

CODE CIVIL
DES FRANÇAIS,

CONTENANT LA SÉRIE

DES LOIS QUI LE COMPOSENT;

AVEC LEURS MOTIFS;

Les Rapports faits au Tribunat, et les Discours prononcés au Corps Législatif;

Suivi d'une table raisonnée des matières, par l'Auteur du Dictionnaire forestier.

LIVRE TROISIÈME.

IIe. PARTIE.

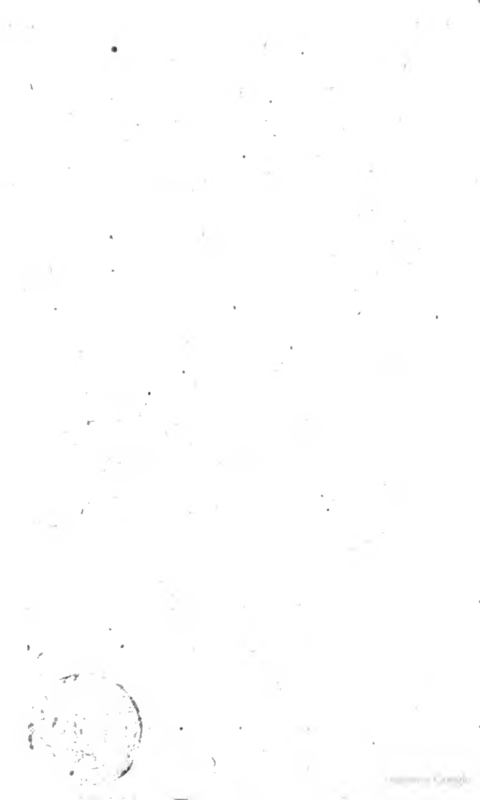
Art. 1100 — 1383.

PARIS,

Garnery, Libraire, rue de Seine.

An. XII. — 1804.





TABLE

DES LOIS,

De leurs motifs, et des Rapports et Discours contenus dans ce Volume.

Fin de la Table.

CODE CIVIL
DES FRANÇAIS.

LIVRE III.

Des différentes manières dont on acquiert la propriété.

Loi du 17 Pluviôse an XII.

TITRE III.

Des Contrats ou des Obligations conventionnelles en général.

DISPOSITIONS PRÉLIMINAIRES.

ARTICLE 1100.

Le contrat est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose.

1101. Le contrat est *synallagmatique* ou *bilatéral*, lorsque les contractans s'obligent réciproquement les uns envers les autres.

1102. Il est *unilatéral*, lorsqu'une ou plusieurs personnes sont obligées envers une ou plusieurs autres, sans que, de la part de ces dernières, il y ait d'engagement.

1103. Il est *commutatif*, lorsque chacune des parties s'engage à donner ou à faire une chose qui est regardée comme l'équivalent de ce qu'on lui donne, ou de ce qu'on fait pour elle.

Lorsque l'équivalent consiste dans la chance de gain ou de perte pour chacune des parties, d'après un évènement incertain, le contrat est *aleatoire*.

1104. Le contrat *de bienfaisance* est celui dans lequel l'une des parties procure à l'autre un avantage purement gratuit.

1105. Le contrat *à titre onéreux* est celui qui assujettit chacune des parties à donner ou à faire quelque chose.

1106. Les contrats, soit qu'ils aient une dénomination propre,

soit qu'ils n'en aient pas, sont soumis à des règles générales qui sont l'objet du présent titre.

Les règles particulières à certains contrats sont ci-après établies sous les titres relatifs à chacun d'eux; et les règles particulières aux transactions commerciales sont établies dans le Code du commerce.

CHAPITRE PREMIER.

Des conditions essentielles pour la validité des conventions.

1107. Quatre conditions sont essentielles pour la validité d'une convention :

Le consentement de la partie qui s'oblige,

Sa capacité de contracter,

Un objet certain qui forme la matière de l'engagement,

Une cause licite dans l'obligation.

SECTION Ire.

Du Consentement.

1108. Il n'y a point de consentement valable, si le consentement n'a été donné que par erreur, ou s'il a été extorqué par violence, ou surpris par dol.

1109. L'erreur n'est une cause de nullité de la convention, que lorsqu'elle tombe sur la substance même de la chose qui en est l'objet.

Elle n'est point une cause de nullité lorsqu'elle ne tombe que sur la personne avec laquelle on a intention de contracter, à moins que la considération de cette personne ne soit la cause principale de la convention.

1110. La violence exercée contre celui qui a contracté l'obligation, est une cause de nullité, encore qu'elle ait été exercée par un tiers autre que celui au profit duquel la convention a été faite.

1111. Il y a violence, lorsqu'elle est de nature à faire impression sur une personne raisonnable, et qu'elle peut lui inspirer la crainte d'exposer sa personne ou sa fortune à un mal considérable et présent.

On a égard, en cette matière, à l'âge, au sexe et à la condition des personnes.

1112. La violence est une cause de nullité du contrat, non-seulement lorsqu'elle a été exercée sur la partie contractante, mais encore lorsqu'elle l'a été sur son époux ou son épouse, sur ses descendans ou ses ascendans.

1113. La seule crainte révéreutielle envers le père, la mère, ou autre ascendant, sans qu'il y ait eu de violence exercee, ne suffit point pour annuler le contrat.

1114. Un contrat ne peut plus être attaqué pour cause de violence, si depuis que la violence a cessé, ce contrat a été approuvé, soit expressément, soit tacitement, soit en laissant passer le tems de la restitution fixé par la loi.

1115. Le dol est une cause de nullité de la convention, lorsque les manœuvres pratiquées par l'une des parties sont telles, qu'il est évident que sans ces manœuvres l'autre partie n'aurait pas contracté.

Il ne se présume pas, et doit être prouvé.

1116. La convention contractée par erreur, violence ou dol n'est point nulle de plein droit; elle donne seulement lieu à une action en nullité ou en rescision, dans les cas et de la manière expliqués à la section VII du chapitre IV du présent titre.

1117. La lésion ne vicie les conventions que dans certains contrats ou à l'égard de certaines personnes, ainsi qu'il sera expliqué en la même section.

1118. On ne peut, en général, s'engager ni stipuler en son propre nom que pour soi-même.

1119. Néanmoins on peut se porter fort pour un tiers, en promettant le fait de celui-ci, sauf l'indemnité contre celui qui s'est porté fort, ou qui a promis de faire ratifier, si le tiers refuse de tenir l'engagement.

1120. On peut pareillement stipuler au profit d'un tiers, lorsque telle est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même, ou d'une donation que l'on fait à un autre. Celui qui a fait cette stipulation ne peut plus la révoquer si le tiers a déclaré vouloir en profiter.

1121. On est censé avoir stipulé pour soi et pour ses héritiers ou ayans-cause, à moins que le contraire ne soit exprimé, ou ne résulte de la nature de la convention.

Section II.

De la Capacité des Parties contractantes.

1122. Toute personne peut contracter, si elle n'est pas déclarée incapable par la loi.

1123. Les incapables de contracter sont :

Les mineurs,

Les interdits,

Les femmes mariées, dans les cas exprimés par la loi,

A 2

Et généralement tous ceux auxquels la loi interdit certains contrats.

1124. Le mineur, l'interdit et la femme mariée, ne peuvent attaquer, pour cause d'incapacité, leurs engagemens, que dans les cas prévus par la loi.

Les personnes capables de s'engager ne peuvent opposer l'incapacité du mineur, de l'interdit ou de la femme mariée, avec qui elles ont contracté.

SECTION III.

De l'objet et de la matière des Contrats.

1125. Tout contrat a pour objet une chose qu'une partie s'oblige de donner, ou qu'une partie s'oblige de faire ou de ne pas faire.

1126. Le simple usage ou la simple possession d'une chose, peut être, comme la chose même, l'objet du contrat.

1127. Il n'y a que les choses qui sont dans le commerce qui puissent être l'objet des conventions.

1128. Il faut que l'obligation ait pour objet une chose au moins déterminée quant à son espèce.

Sa quotité peut être incertaine, pourvu qu'elle puisse être déterminée.

1129. Les choses futures peuvent être l'objet d'une obligation.

On ne peut cependant renoncer à une succession non ouverte, ni faire aucune stipulation sur une pareille succession, même avec le consentement de celui de la succession duquel il s'agit.

SECTION IV.

De la Cause.

1130. L'obligation sans cause, ou sur une fausse cause, ou sur une cause illicite, ne peut avoir aucun effet.

1131. La convention n'est pas moins valable, quoique la cause n'en soit pas exprimée.

1132. La cause est illicite quand elle est prohibée par la loi, quand elle est contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public.

CHAPITRE II.

De l'effet des obligations.

Dispositions générales.

1133. Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi ceux qui les ont faites.

Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou par les causes que la loi autorise.

Elles doivent être exécutées de bonne-foi.

1134. Les conventions obligent non-seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature.

Section Ire.

De l'Obligation de donner.

1135. L'obligation de donner emporte celle de livrer la chose et de la conserver jusqu'à la livraison, à peine de dommages et intérêts envers le créancier.

1136. L'obligation de veiller à la conservation de la chose, soit que la convention n'ait pour objet que l'utilité de l'une des parties, soit qu'elle ait pour objet leur utilité commune, soumet celui qui en est chargé, à apporter tous les soins d'un bon père de famille.

Cette obligation est plus ou moins étendue relativement à certains contrats, dont les effets, à cet égard, sont expliqués sous les titres qui les concernent.

1137. L'obligation de livrer la chose est parfaite par le seul consentement des parties contractantes.

Elle rend le créancier propriétaire, et met la chose à ses risques, dès l'instant où elle a dû être livrée, encore que la tradition n'en ait point été faite, à moins que le débiteur ne soit en demeure de la livrer, auquel cas la chose reste aux risques de ce dernier.

1138. Le débiteur est constitué en demeure, soit par une sommation ou par autre acte équivalent, soit par l'effet de la convention, lorsqu'elle porte que, sans qu'il soit besoin d'acte et par la seule échéance du terme, le débiteur sera en demeure.

1139. Les effets de l'obligation de donner ou livrer un immeuble, sont réglés aux titres *du contrat de vente et des priviléges et hypothèques.*

1140. Si la chose qu'on s'est obligé de donner ou livrer à deux personnes successivement est purement mobiliaire, celle des deux qui en a été mise en possession réelle est préférée, et en demeure propriétaire, encore que son titre soit posterieur en date, pourvu toutefois que la possession soit de bonne-foi.

SECTION II.

De l'Obligation de faire ou de ne pas faire.

1141. Toute obligation de faire ou de ne pas faire, se résout en dommages et intérêts, en cas d'inexécution de la part du débiteur.

1142. Néanmoins le créancier a le droit de demander que ce qui auroit été fait par contravention à l'engagement, soit détruit, et il peut se faire autoriser à le détruire aux dépens du débiteur, sans préjudice des dommages et intérêts, s'il y a lieu.

1143. Le créancier peut aussi, en cas d'inexécution, être autorisé à faire exécuter lui-même l'obligation aux dépens du débiteur.

1144. Si l'obligation est de ne pas faire, celui qui y contrevient doit les dommages et interêts par le seul fait de la contravention.

SECTION III.

Des dommages et interêts résultant de l'inexécution de l'Obligation.

1145. Les dommages et intérêts ne sont dus que lorsque le débiteur est en demeure de remplir son obligation, excepté neanmoins lorsque la chose que le débiteur s'était obligé de dónner ou de faire, ne pouvait être donnée ou faite que dans un certain tems qu'il a laissé passer.

1146. Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part.

1147. Il n'y a lieu à aucuns dommages et intérêts, lorsque, par suite d'une force majeure ou d'un cas fortuit, le débiteur a été empêché de donner ou de faire ce à quoi il était obligé, ou a fait ce qui lui etait interdit.

1148. Les dommages et intérêts dus au créancier sont en général de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé, sauf les exceptions et modifications ci-après.

1149. Le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat, lorsque ce n'est point par son dol que l'obligation n'est point exécutée.

1150. Dans le cas même où l'inexécution de la convention résulte du dol du débiteur, les dommages et intérêts ne doivent comprendre, à l'égard de la perte éprouvée par le créancier et du gain dont il a été privé, que ce qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution de la convention.

1151. Lorsque la convention porte que celui qui manquera de l'exécuter payera une certaine somme, à titre de dommages-intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre.

1152. Dans les obligations qui se bornent au paiement d'une certaine somme, les dommages et intérêts résultant du retard dans l'exécution, ne consistent jamais que dans la condamnation aux intérêts fixés par la loi, sauf les règles particulieres au commerce et au cautionnement.

Ces dommages et intérêts sont dus sans que le créancier soit tenu de justifier d'aucune perte.

Ils ne sont dus que du jour de la demande, excepté dans les cas où la loi les fait courir de plein droit.

1153. Les intérêts échus des capitaux peuvent produire des intérêts, ou par une demande judiciaire, ou par une convention spéciale, pourvu que, soit dans la demande, soit dans la convention, il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entiere.

1154. Néanmoins, les revenus échus, tels que fermages, loyers, arrérages de rentes perpétuelles ou viagères, produisent intérêt du jour de la demande ou de la convention.

La même règle s'applique aux restitutions de fruits, et aux intérêts payés par un tiers au créancier en acquit du débiteur.

Section IV.

De l'interprétation des Conventions.

1155. On doit, dans les conventions, rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes.

1156. Lorsqu'une clause est susceptible de deux sens, on doit plutôt l'entendre dans celui avec lequel elle peut avoir quelque effet, que dans le sens avec lequel elle n'en pourrait produire aucun.

1157. Les termes susceptibles de deux sens, doivent être pris dans le sens qui convient le plus à la matière du contrat.

1158. Ce qui est ambigu s'interprète par ce qui est d'usage dans le pays où le contrat est passé.

1159. On doit suppléer dans le contrat les clauses qui y sont d'usage, quoiqu'elles n'y soient pas exprimées.

1160. Toutes les clauses des conventions s'interprètent les unes par les autres, en donnant à chacune le sens qui résulte de l'acte entier.

1161. Dans le doute, la convention s'interprète contre celui qui a stipulé, et en faveur de celui qui a contracté l'obligation.

1162. Quelque généraux que soient les termes dans lesquels une convention est conçue, elle ne comprend que les choses sur lesquelles il paroît que les parties se sont proposé de contracter.

1163. Lorsque, dans un contrat, on a exprimé un cas pour l'explication de l'obligation, on n'est pas censé avoir voulu par-là restreindre l'étendue que l'engagement reçoit de droit aux cas non exprimés.

Section V.

De l'effet des conventions à l'égard des tiers.

1164. Les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes; elles ne nuisent point au tiers, et elles ne lui profitent que dans le cas prévu par l'article 1120 du présent titre.

1165. Néanmoins les créanciers peuvent exercer tous les droits et actions de leurs débiteurs, à l'exception de ceux qui sont exclusivement attachés à la personne.

1166. Ils peuvent aussi, en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur, en fraude de leurs droits.

Ils doivent néanmoins, quant à leurs droits énoncés aux titres *des successions* et *des contrats de mariage*, se conformer aux règles qui y sont prescrites.

CHAPITRE III.

Des diverses espèces d'Obligations.

Section Ire.

Des Obligations conditionnelles.

§. Ier.

De la condition en général, et de ses diverses espèces.

1167. L'obligation est conditionnelle lorsqu'on la fait dépendre

d'un évènement futur et incertain, soit en la suspendant jusqu'à ce que l'évènement arrive, soit en la résiliant, selon que l'évènement arrivera ou n'arrivera pas.

1168. La condition *casuelle* est celle qui dépend du hasard, et qui n'est nullement au pouvoir du créancier ni du débiteur.

1169. La condition *potestative* est celle qui fait dépendre l'exécution de la convention, d'un évènement qu'il est au pouvoir de l'une ou l'autre des parties contractantes de faire arriver ou d'empêcher.

1170. La condition *mixte* est celle qui dépend tout-à-la-fois de la volonté d'une des parties contractantes et de la volonté d'un tiers.

1171. Toute condition d'une chose impossible ou contraire aux bonnes mœurs, ou prohibée par la loi, est nulle, et rend nulle la convention qui en dépend.

1172. La condition de ne pas faire une chose impossible, ne rend pas nulle l'obligation sous laquelle elle a été contractée.

1173. Toute obligation est nulle, lorsqu'elle a été contractée sous une condition potestative de la part de celui qui s'oblige.

1174. Toute condition doit être accomplie de la manière que les parties ont vraisemblablement voulu et entendu qu'elle le fût.

1175. Lorsqu'une obligation est contractée sous la condition qu'un évènement arrivera dans un tems fixe, cette condition est censée défaillie, lorsque le tems est expiré sans que l'évènement soit arrivé. S'il n'y a point de tems fixe, la condition peut toujours être accomplie; et elle n'est censée défaillie que lorsqu'il est devenu certain que l'évènement n'arrivera pas.

1176. Lorsqu'une obligation est contractée sous la condition qu'un évènement n'arrivera pas dans un tems fixe, cette condition est accomplie, lorsque ce tems est expiré sans que l'évènement soit arrivé. Elle l'est également, si avant le terme il est certain que l'évènement n'arrivera pas; et s'il n'y a pas de tems déterminé, elle n'est accomplie que lorsqu'il est certain que l'évènement n'arrivera pas.

1177. La condition est réputée accomplie, lorsque c'est le débiteur, obligé sous cette condition, qui en a empêché l'accomplissement.

1178. La condition accomplie a un effet rétroactif au jour auquel l'engagement a été contracté; si le créancier est mort avant l'accomplissement de la condition, ses droits passent à son héritier.

1179. Le créancier peut, avant que la condition soit accomplie, exercer tous les actes conservatoires de son droit.

§. II.

De la condition suspensive.

1180. L'obligation contractée sous une condition suspensive, est celle qui dépend ou d'un évènement futur et incertain, ou d'un évènement actuellement arrivé, mais encore inconnu des parties.

Dans le premier cas, l'obligation ne peut être exécutée qu'après l'évènement.

Dans le second cas, l'obligation a son effet du jour où elle a été contractée.

1181. Lorsque l'obligation a été contractée sous une condition suspensive, la chose qui fait la matière de la convention, demeure aux risques du débiteur, qui ne s'est obligé de la livrer que dans le cas de l'évènement de la condition.

Si la chose est entièrement périe sans la faute du débiteur, l'obligation est éteinte.

Si la chose s'est détériorée sans la faute du débiteur, le créancier a le choix, ou de résoudre l'obligation, ou d'exiger la chose dans l'état où elle se trouve, sans diminution de prix.

Si la chose s'est détériorée par la faute du débiteur, le créancier a le droit ou de résoudre l'obligation, ou d'exiger la chose dans l'état où elle se trouve, avec des dommages et intérêts.

§. III.

De la condition résolutoire.

1182. La condition résolutoire est celle qui, lorsqu'elle s'accomplit, opère la révocation de l'obligation, et qui remet les choses au même état que si l'obligation n'avait pas existé.

Elle ne suspend point l'exécution de l'obligation; elle oblige seulement le créancier à restituer ce qu'il a reçu, dans le cas où l'évènement prévu par la condition arrive.

1183. La condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement.

Dans ce cas, le contrat n'est point résolu de plein droit. La partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté, a le choix ou de forcer l'autre à l'exécution de la

convention lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages et intérêts.

La résolution doit être demandée en justice, et il peut être accordé au défendeur un délai selon les circonstances.

SECTION II.

Des Obligations à terme.

1184. Le terme diffère de la condition, en ce qu'il ne suspend point l'engagement, dont il retarde seulement l'exécution.

1185. Ce qui n'est dû qu'à terme ne peut être exigé avant l'échéance du terme, mais ce qui a été payé d'avance ne peut être répété.

1186. Le terme est toujours présumé stipulé en faveur du débiteur, à moins qu'il ne résulte de la stipulation, ou des circonstances; qu'il a été aussi convenu en faveur du créancier.

1187. Le débiteur ne peut plus réclamer le bénéfice du terme, lorsqu'il a fait faillite, ou lorsque, par son fait, il a diminué les sûretés qu'il avoit données par le contrat à son créancier.

SECTION III.

Des Obligations alternatives.

1188. Le débiteur d'une obligation alternative est libéré par la délivrance de l'une des deux choses qui étaient comprises dans l'obligation.

1189. Le choix appartient au débiteur s'il n'a pas été expressément accordé au créancier.

1190. Le débiteur peut se libérer en délivrant l'une des deux choses promises; mais il ne peut pas forcer à recevoir une partie de l'une et une partie de l'autre.

1191. L'obligation est pure et simple, quoique contractée d'une maniere alternative, si l'une des deux choses promises ne pouvait être le sujet de l'obligation.

1192. L'obligation alternative devient pure et simple, si l'une des choses promises périt, et ne peut plus être livrée même par la faute du débiteur. Le prix de cette chose ne peut pas être offert à sa place.

Si toutes deux sont péries, et que le débiteur soit en faute à l'égard de l'une d'elles, il doit payer le prix de celle qui a péri la dernière.

1193. Lorsque, dans les cas prévus par l'article précédent, le choix avait été déféré, par la convention, au créancier :

Ou l'une des choses seulement est périe, et alors, si c'est sans la faute du débiteur, le créancier doit avoir celle qui reste ; si le débiteur est en faute, le créancier peut demander la chose qui reste, ou le prix de celle qui est périe :

Ou les deux choses sont péries, et alors, si le débiteur est en faute à l'égard des deux, ou même à l'égard de l'une d'elles seulement, le créancier peut demander le prix de l'une ou de l'autre, à son choix.

1194. Si les deux choses sont péries sans la faute du débiteur, et avant qu'il soit en demeure, l'obligation est éteinte, conformément à l'art. 1300 du présent titre.

1195. Les mêmes principes s'appliquent aux cas où il y a plus de deux choses comprises dans l'obligation alternative.

SECTION IV.

Des Obligations solidaires.

§. I.er

De la solidarité entre les créanciers.

1196. L'obligation est solidaire entre plusieurs créanciers, lorsque le titre donne expressément à chacun d'eux le droit de demander le paiement du total de la créance, et que le paiement fait à l'un d'eux libère le débiteur, encore que le bénéfice de l'obligation soit partageable et divisible entre les divers créanciers.

1197. Il est au choix du débiteur de payer à l'un ou à l'autre des créanciers solidaires, tant qu'il n'a pas été prévenu par les poursuites de l'un d'eux.

Néanmoins la remise qui n'est faite que par l'un des créanciers solidaires, ne libère le débiteur que pour la part de ce créancier.

1198. Tout acte qui interrompt la prescription à l'égard de l'un des créanciers solidaires, profite aux autres créanciers.

§. II.

De la solidarité de la part des débiteurs.

1199. Il y a solidarité de la part des débiteurs, lorsqu'ils sont

obligés à une même chose, de manière que chacun puisse être contraint pour la totalité, et que le paiement fait par un seul libère les autres envers le créancier.

1200. L'obligation peut être solidaire, quoique l'un des débiteurs soit obligé différemment de l'autre au paiement de la même chose; par exemple, si l'un n'est obligé que conditionnellement, tandis que l'engagement de l'autre est pur et simple, ou si l'un a pris un terme qui n'est point acordé à l'autre.

1201. La solidarité ne se présume point; il faut qu'elle soit expressément stipulée.

Cette règle ne cesse que dans les cas où la solidarité a lieu de plein droit, en vertu d'une disposition de la loi.

1202. Le créancier d'une obligation contractée solidairement peut s'adresser à celui des débiteurs qu'il veut choisir, sans que celui-ci puisse lui opposer le bénéfice de division.

1203. Les poursuites faites contre l'un des débiteurs n'empêchent pas le créancier d'en exercer de pareilles contre les autres.

1204. Si la chose due a péri par la faute ou pendant la demeure de l'un ou de plusieurs des débiteurs solidaires, les autres co-débiteurs ne sont point déchargés de l'obligation de payer le prix de la chose; mais ceux-ci ne sont point tenus des dommages et intérêts.

Le créancier peut seulement répéter les dommages et intérêts, tant contre les débiteurs par la faute desquels la chose a péri que contre ceux qui étaient en demeure.

1205. Les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires, interrompent la prescription à l'égard de tous.

1206. La demande d'intérêts formée contre l'un des débiteurs solidaires fait courir les intérêts à l'égard de tous.

1207. Le co-débiteur solidaire poursuivi par le créancier, peut opposer toutes les exceptions qui résultent de la nature de l'obligation, et toutes celles qui lui sont personnelles ainsi que celles qui sont communes à tous les co-débiteurs.

Il ne peut opposer les exceptions qui sont purement personnelles à quelques-uns des autres co-débiteurs.

1208. Lorsque l'un des débiteurs devient héritier unique du créancier, ou lorsque le créancier devient l'unique héritier de l'un des débiteurs, la confusion n'éteint la créance solidaire que pour la part et portion du débiteur ou du créancier.

1209. Le créancier qui consent à la division de la dette à l'égard de l'un des co-débiteurs, conserve son action solidaire

contre les autres, mais sous la déduction de la part du débiteur qu'il a déchargé de la solidarité.

1210. Le créancier qui reçoit divisément la part de l'un des débiteurs, sans réserver dans la quittance la solidarité ou ses droits en général, ne renonce à la solidarité qu'à l'égard de ce débiteur.

Le créancier n'est pas censé remettre la solidarité au débiteur, lorsqu'il reçoit de lui une somme égale à la portion dont il est tenu, si la quittance ne porte pas que c'est pour sa part.

Il en est de même de la simple demande formée contre l'un des co-débiteurs pour sa part, si celui-ci n'a pas acquiescé à la demande, ou s'il n'est pas intervenu un jugement de condamnation.

1211. Le créancier qui reçoit divisément et sans réserve la portion de l'un des co-débiteurs sans arrérages ou intérêts de la dette, ne perd la solidarité que pour les arrérages ou intérêts échus, et non pour ceux à écheoir ni pour le capital, à moins que le paiement divisé n'ait été continué pendant dix ans consécutifs.

1212. L'obligation contractée solidairement envers le créancier se divise, de plein droit, entre les débiteurs, qui n'en sont tenus entr'eux que chacun pour sa part et portion.

1213. Le co-débiteur d'une dette solidaire qui l'a payée en entier, ne peut répéter contre les autres que les parts et portions de chacun d'eux.

Si l'un d'eux se trouve insolvable, la perte qu'occasionne son insolvabilité se répartit, par contribution, entre tous les autres co-débiteurs solvables et celui qui a fait le paiement.

1214. Dans le cas où le créancier a renoncé à l'action solidaire envers l'un des débiteurs, si l'un ou plusieurs des autres débiteurs deviennent insolvables, la portion des insolvables sera contributoirement répartie entre tous les débiteurs, même entre ceux précédemment déchargés par le créancier de la solidarité.

1215. Si l'affaire pour laquelle la dette a été contractée solidairement ne concernait que l'un des co-obligés solidaires, celui-ci serait tenu de toute la dette vis-à-vis des autres co-débiteurs, qui ne seraient considérés, par rapport à lui, que comme ses cautions.

Section V.

Des Obligations divisibles et indivisibles.

1216. L'obligation est divisible ou indivisible selon qu'elle a pour objet une chose qui dans sa livraison, ou un fait

qui dans l'exécution, est ou n'est pas susceptible de division, soit matérielle, soit intellectuelle.

1217. L'obligation est encore indivisible, quoique la chose ou le fait qui en est l'objet soit divisible par sa nature, si le rapport sous lequel elle est considérée dans l'obligation ne la rend pas susceptible d'exécution partielle.

1218. La solidarité stipulée ne donne point à l'obligation le caractère d'indivisibilité.

§. Ier.

Des effets de l'Obligation divisible.

1219. L'obligation qui est susceptible de division, doit être exécutée entre le créancier et le débiteur, comme si elle était indivisible. La divisibilité n'a d'application qu'à l'égard de leurs héritiers, qui ne peuvent demander la dette ou qui ne sont tenus de la payer que pour les parts dont ils en sont saisis, ou dont ils en sont tenus comme représentant le créancier ou le débiteur.

1220. Le principe établi dans l'article précédent reçoit exception à l'égard des héritiers du débiteur :

1°. Dans le cas où la dette est hypothécaire ;

2°. Lorsqu'elle est d'un corps certain ;

3°. Lorsqu'il s'agit de la dette alternative de choses au choix du créancier dont l'une est indivisible ;

4°. Lorsque l'un des héritiers est chargé seul, par le titre, de l'exécution de l'obligation ;

5°. Lorsqu'il résulte, soit de la nature de l'engagement, soit de la chose qui en fait l'objet, soit de la fin qu'on s'est proposée dans le contrat, que l'intention des contractans a été que la dette ne pût s'acquitter partiellement.

Dans les trois premiers cas, l'héritier qui possède la chose due ou le fonds hypothéqué à la dette, peut être poursuivi pour le tout sur la chose due ou sur le fonds hypothéqué, sauf le recours contre ses co-héritiers. Dans le quatrième cas, l'héritier seul chargé de la dette, et dans le cinquième cas, chaque héritier peut aussi être poursuivi pour le tout, sauf son recours contre ses co-héritiers.

§. II.

Des effets de l'Obligation indivisible.

1221. Chacun de ceux qui ont contracté conjointement une dette indivisible, en est tenu pour le total, encore que l'obligation n'ait pas été contractée solidairement.

1222. Il en est de même à l'égard des héritiers de celui qui a contracté une pareille obligation.

1223. Chaque héritier du créancier peut exiger en totalité l'exécution de l'obligation indivisible.

Il ne peut seul faire la remise de la totalité de la dette, il ne peut recevoir seul le prix au lieu de la chose. Si l'un des héritiers a seul remis la dette, ou reçu le prix de la chose, son co-héritier ne peut demander la chose indivisible, qu'en tenant compte de la portion du co-héritier qui a fait la remise ou qui a reçu le prix.

1224. L'héritier du débiteur assigné pour la totalité de l'obligation, peut demander un délai pour mettre en cause ses co-héritiers, à moins que la dette ne soit de nature à ne pouvoir être acquittée que par l'héritier assigné, qui peut alors être condamné seul, sauf son recours en indemnité contre ses co-héritiers.

SECTION VI.

Des Obligations avec clauses pénales.

1225. La clause pénale est celle par laquelle une personne, pour assurer l'exécution d'une convention, s'engage à quelque chose en cas d'inexécution.

1226. La nullité de l'obligation principale entraîne celle de la clause pénale.

La nullité de celle-ci n'entraîne point celle de l'obligation principale.

1227. Le créancier, au lieu de demander la peine stipulée contre le débiteur qui est en demeure, peut poursuivre l'exécution de l'obligation principale.

1228. La clause pénale est la compensation des dommages et intérêts, que le créancier souffre de l'inexécution de l'obligation principale.

Il ne peut demander en même tems le principal et la peine, à moins qu'elle n'ait été stipulée pour le simple retard.

1229. Soit que l'obligation primitive contienne, soit qu'elle ne contienne pas un terme dans lequel elle doive être accomplie, la peine n'est encourue que lorsque celui qui s'est obligé, soit à livrer, soit à prendre, soit à faire, est en demeure.

1230. La peine peut être modifiée par le juge, lorsque l'obligation principale a été exécutée en partie.

1231. Lorsque l'obligation primitive contractée avec une clause pénale, est d'une chose indivisible, la peine est encourue

courue par la contravention d'un seul des héritiers du débiteur, et elle peut être demandée, soit en totalité contre celui qui a fait la contravention, soit contre chacun des co-héritiers pour leur part et portion, et hypothécairement pour le tout, sauf leur recours contre celui qui a fait encourir la peine.

1232. Lorsque l'obligation primitive contractée sous une peine est divisible, la peine n'est encourue que par celui des héritiers du débiteur qui contrevient à cette obligation, et pour la part seulement dont il était tenu de l'obligation principale, sans qu'il y ait d'action contre ceux qui l'ont exécutée.

Cette règle reçoit exception, lorsque la clause pénale ayant été ajoutée dans l'intention que le paiement ne pût se faire partiellement, un co-héritier a empêché l'exécution de l'obligation pour la totalité. En ce cas la peine entière peut être exigée contre lui et contre les autres co-héritiers, pour leur portion seulement, sauf leur recours.

CHAPITRE IV.

De l'extinction des Obligations.

1233. Les obligations s'éteignent
Par le paiement,
Par la novation,
Par la remise volontaire,
Par la compensation,
Par la confusion,
Par la perte de la chose,
Par la nullité ou la rescision,
Par l'effet de la condition résolutoire qui a été expliquée au précédent chapitre,
Et par la prescription, qui fera l'objet d'un titre particulier.

SECTION PREMIÈRE.

Du Paiement.

§. Ier.

Du paiement en général.

1234. Tout paiement suppose une dette; ce qui a été payé pour une dette qui n'existait pas, est sujet à répétition

La répétition n'est pas admise à l'égard des obligations naturelles qui ont été volontairement acquittées.

1235. Une obligation peut être acquittée par toute personne qui y est intéressée, telle qu'un co-obligé ou une caution.

L'obligation peut être acquittée par un tiers qui n'y est point intéressé, pourvu que ce tiers agisse au nom et en acquit du débiteur, ou que s'il agit en son nom propre, il ne soit pas subrogé aux droits du créancier.

1236. L'obligation de faire ne peut être acquittée par un tiers, contre le gré du créancier, lorsque ce dernier a intérêt qu'elle soit remplie par le débiteur lui-même.

1237. Pour payer valablement, il faut être propriétaire de la chose donnée en paiement et capable de l'aliéner.

Néanmoins le paiement d'une somme en argent, ou autre chose qui se consomme par l'usage, ne peut être répété contre le créancier qui l'a consommée de bonne-foi, quoique le paiement en ait été fait par celui qui n'en était pas le propriétaire ou qui n'était pas capable de l'aliéner.

1238. Le paiement doit être fait au créancier ou à quelqu'un ayant pouvoir de lui, ou qui soit autorisé par justice ou par la loi à recevoir pour lui.

Le paiement fait à celui qui n'aurait pas pouvoir de recevoir pour le créancier, est valable, si celui-ci le ratifie, ou s'il en a profité.

1239. Le paiement fait de bonne-foi à celui qui est en possession de la créance, est valable, encore que le possesseur en soit par la suite évincé.

1240. Le paiement fait au créancier n'est point valable, s'il était incapable de le recevoir; à moins que le débiteur ne prouve que la chose payée a tourné au profit du créancier.

1241. Le paiement fait par le débiteur à son créancier au préjudice d'une saisie ou d'une opposition, n'est pas valable à l'égard des créanciers saisissans ou opposans; ceux-ci peuvent, selon leur droit, le contraindre à payer de nouveau, sauf, en ce cas seulement, son recours contre le créancier.

1242. Le créancier ne peut être contraint de recevoir une autre chose que celle qui lui est due, quoique la valeur de la chose offerte soit égale ou même plus grande.

1243. Le débiteur ne peut point forcer le créancier de recevoir en partie le paiement d'une dette, même divisible.

Les juges peuvent néanmoins, en considération de la position du débiteur, en usant de ce pouvoir avec une grande réserve, accorder des délais modérés pour le paiement, et

surseoir l'exécution des poursuites, toutes choses demeurant en état.

1244. Le débiteur d'un corps certain et déterminé est libéré par la remise de la chose en l'état où elle se trouve lors de la livraison, pourvu que les détériorations qui y sont survenues ne viennent point de son fait ou de sa faute, ni de celle des personnes dont il est responsable, ou qu'avant ces détériorations il ne fût pas en demeure.

1245. Si la dette est d'une chose qui ne soit déterminée que par son espèce, le débiteur ne sera pas tenu, pour être libéré, de la donner de la meilleure espèce, mais il ne pourra l'offrir de la plus mauvaise.

1246. Le paiement doit être exécuté dans le lieu désigné par la convention. Si le lieu n'y est pas désigné, le paiement, lorsqu'il s'agit d'un corps certain et déterminé, doit être fait dans le lieu où était, au tems de l'obligation, la chose qui en fait l'objet.

Hors de ces deux cas, le paiement doit être fait au domicile du débiteur.

1247. Les frais du paiement sont à la charge du débiteur.

§. II.

Du paiement avec subrogation.

1248. La subrogation dans les droits du créancier au profit d'une tierce personne qui le paie, est ou conventionnelle ou légale.

1249. Cette subrogation est conventionnelle,

1.° Lorsque le créancier, recevant son paiement d'une tierce personne, la subroge dans ses droits, actions, priviléges ou hypothèques contre le débiteur. Cette subrogation doit être expresse, et faite en même-tems que le paiement.

2.° Lorsque le débiteur emprunte une somme à l'effet de payer sa dette et de subroger le prêteur dans les droits du créancier. Il faut, pour que cette subrogation soit valable, que l'acte d'emprunt et la quittance soient passés devant notaires; que dans l'acte d'emprunt il soit déclaré que la somme a été empruntée pour faire le paiement, et que dans la quittance il soit déclaré que le paiement a été fait des deniers fournis à cet effet par le nouveau créancier. Cette subrogation s'opère sans le concours de la volonté du créancier.

1250. La subrogation a lieu de plein droit,

1.° Au profit de celui qui, étant lui-même créancier, paie un autre créancier qui lui est préférable à raison de ses priviléges ou hypothèques;

2.° Au profit de l'acquéreur d'un immeuble qui emploie le prix de son acquisition au paiement des créanciers auxquels cet héritage est hypothéqué;

3.° Au profit de celui qui, étant tenu avec d'autres ou pour d'autres au paiement de la dette, avait intérêt de l'acquitter.

4.° Au profit de l'héritier bénéficiaire qui a payé de ses deniers les dettes de la succession.

1251. La subrogation établie par les articles précédens, a lieu tant contre les cautions que contre les débiteurs; elle ne peut nuire au créancier, lorsqu'il n'a été payé qu'en partie; en ce cas, il peut exercer ses droits, pour ce qui lui reste dû, par préférence à celui dont il n'a reçu qu'un paiement partiel.

§. III.

De l'imputation des paiemens.

1252. Le débiteur de plusieurs dettes a le droit de déclarer, lorsqu'il paie, quelle dette il entend acquitter.

1253. Le débiteur d'une dette qui porte intérêt ou produit des arrerages, ne peut point, sans le consentement du créancier, imputer le paiement qu'il fait sur le capital par préférence aux arrérages ou intérêts; le paiement fait sur le capital et intérêts, mais qui n'est point intégral, s'impute d'abord sur les intérêts.

1254. Lorsque le débiteur de diverses dettes a accepté une quittance par laquelle le créancier a imputé ce qu'il a reçu sur l'une de ces dettes spécialement, le débiteur ne peut plus demander l'imputation sur une dette différente, à moins qu'il n'y ait eu dol ou surprise de la part du créancier.

1255. Lorsque la quittance ne porte aucune imputation, le paiement doit être imputé sur la dette que le débiteur avait pour lors le plus d'intérêt d'acquitter entre celles qui sont pareillement échues; sinon sur celle échue, quoique moins onéreuse que celles qui ne le sont point.

Si les dettes sont d'égale nature, l'imputation se fait sur la plus ancienne; toutes choses égales, elle se fait proportionnellement.

§. IV.

Des offres de paiement et de la consignation.

1256. Lorsque le créancier refuse de recevoir son paiement, le débiteur peut lui faire des offres reelles, et, au refus du créancier de les accepter, consigner la somme ou la chose offerte.

Les offres réelles, suivies d'une consignation, libèrent le débiteur; elles tiennent lieu à son égard de paiement, lorsqu'elles sont valablement faites, et la chose ainsi consignée demeure aux risques du créancier.

1257. Pour que les offres reelles soient valables, il faut,

1°. Qu'elles soient faites au créancier ayant la capacité de recevoir, ou à celui qui a pouvoir de recevoir pour lui;

2.° Qu'elles soient faites par une personne capable de payer;

3.° Qu'elles soient de la totalité de la somme exigible des arrérages ou intérêts dus, des frais liquidés, et d'une somme pour les frais non liquidés, sauf à la parfaire;

4.° Que le terme soit échu, s'il a été stipulé en faveur du créancier;

5.° Que la condition sous laquelle la dette a été contractée, soit arrivée;

6°. Que les offres soient faites au lieu dont on est convenu pour le paiement, et que, s'il n'y a pas de convention spéciale sur le lieu du paiement, elles soient faites, ou à la personne du créancier, ou à son domicile, ou au domicile élu pour l'exécution de la convention;

7°. Que les offres soient faites par un officier ministériel ayant caractère pour ces sortes d'actes.

1258. Il n'est pas nécessaire pour la validité de la consignation, qu'elle ait été autorisée par le juge; il suffit,

1°. Qu'elle ait été précédée d'une sommation signifiée au créancier, et contenant l'indication du jour, de l'heure et du lieu où la chose offerte sera déposée;

2°. Que le débiteur se soit dessaisi de la chose offerte, en la remettant dans le dépôt indiqué par la loi pour recevoir les consignations, avec les intérêts jusqu'au jour du dépôt;

3°. Qu'il y ait un procès-verbal dressé par l'officier

B 3

ministériel de la nature des espèces offertes, du refus qu'a fait le créancier de les recevoir, ou de sa non-comparution, et enfin du dépôt;

4°. Qu'en cas de non-comparution de la part du créancier, le procès-verbal du dépôt lui ait été signifié, avec sommation de retirer la chose déposée.

1259. Les frais des offres réelles et de la consignation sont à la charge du créancier, si elles sont valables.

1260. Tant que la consignation n'a point été acceptée par le créancier, le débiteur peut la retirer, et s'il l'a retirée, ses co-débiteurs ou ses cautions ne sont point libérés.

1261. Lorsque le débiteur a lui-même obtenu un jugement passé en force de chose jugée, qui a déclaré ses offres et sa consignation bonnes et valables, il ne peut plus, même du consentement du créancier, retirer sa consignation au préjudice de ses co-débiteurs ou de ses cautions.

1262. Le créancier qui a consenti que le débiteur retirât sa consignation, après qu'elle a été déclarée valable par un jugement qui a acquis force de chose jugée, ne peut plus, pour le paiement de sa créance, exercer les priviléges ou hypothèques qui y étaient attachés; il n'a plus d'hypothèque que du jour où l'acte par lequel il a consenti que la consignation fût retirée, aura été revêtu des formes requises pour emporter l'hypothèque.

1263. Si la chose due est un corps certain qui doit être livré au lieu où il se trouve, le débiteur doit faire sommation au créancier de l'enlever par acte notifié à sa personne ou à son domicile, ou au domicile élu pour l'exécution de la convention. Cette sommation faite, si le créancier n'enlève pas la chose, et que le débiteur ait besoin du lieu dans lequel elle est placée, celui-ci pourra obtenir de la justice la permission de la mettre en dépôt dans quelque autre lieu.

§. V.

De la Cession des Biens.

1264. La cession de biens est l'abandon qu'un débiteur fait de tous ses biens à ses créanciers, lorsqu'il se trouve hors d'état de payer ses dettes.

1265. La cession de biens est ou volontaire ou judiciaire.

1266. La cession de biens volontaire est celle que les créanciers acceptent volontairement, et qui n'a d'effet que celui résultant des stipulations mêmes du contrat passé entre eux et le débiteur.

1267. La cession judiciaire est un bénéfice que la loi accorde au débiteur malheureux et de bonne-foi, auquel il est permis, pour avoir la liberté de sa personne, de faire, en justice, l'abandon de tous ses biens à tous ses créanciers, nonobstant toute stipulation contraire.

1268. La cession judiciaire ne confère point la propriété aux créanciers; elle leur donne seulement le droit de faire vendre les biens à leur profit, et d'en percevoir jusqu'alors les revenus.

1269. Les créanciers ne peuvent refuser la cession judiciaire, si ce n'est dans les cas exceptés par la loi.

Elle opère la décharge de la contrainte par corps.

Au surplus, elle ne libère le débiteur que jusqu'à concurrence de la valeur des biens abandonnés; et dans le cas où ils auraient été insuffisans, s'il lui en survient d'autres, il est obligé de les abandonner jusqu'au parfait paiement.

SECTION II.

De la Novation.

1270. La novation s'opère de trois manières;

1°. Lorsque le débiteur contracte envers son créancier une nouvelle dette qui est substituée à l'ancienne, laquelle est éteinte;

2°. Lorsqu'un nouveau débiteur est substitué à l'ancien, qui est déchargé par le créancier;

3°. Lorsque par l'effet d'un nouvel engagement, un nouveau créancier est substitué à l'ancien, envers lequel le débiteur se trouve déchargé.

1271. La novation ne peut s'opérer qu'entre personnes capables de contracter.

1272. La novation ne se présume point; il faut que la volonté de l'opérer résulte clairement de l'acte.

1273. La novation par la substitution d'un nouveau débiteur, peut s'opérer sans le concours du premier débiteur.

1274. La délégation par laquelle un débiteur donne au créancier un autre débiteur, qui s'oblige envers le créancier, n'opère point de novation, si le créancier n'a expressément déclaré qu'il entendait décharger son débiteur qui a fait la délégation.

1275. Le créancier qui a déchargé le débiteur par qui a été faite la délégation, n'a point de recours contre ce débiteur, si le délégué devient insolvable, à moins que l'acte n'en

contienne une réserve expresse, ou que le délégué ne fût déjà en faillite ouverte, ou tombé en déconfiture au moment de la délégation.

1276. La simple indication faite par le débiteur, d'une personne qui doit payer à sa place, n'opère point novation.

Il en est de même de la simple indication faite par le créancier d'une personne qui doit recevoir pour lui.

1277. Les priviléges et hypothèques de l'ancienne créance ne passent point à celle qui lui est substituée, à moins que le créancier ne les ait expressément réservés.

1278. Lorsque la novation s'opère par la substitution d'un nouveau débiteur, les priviléges et hypothèques primitifs de la créance ne peuvent point passer sur les biens du nouveau débiteur.

1279. Lorsque la novation s'opère entre le créancier et l'un des débiteurs solidaires, les priviléges et hypothèques de l'ancienne créance ne peuvent être réservés que sur les biens de celui qui contracte la nouvelle dette.

1280. Par la novation faite entre le créancier et l'un des débiteurs solidaires, les co-débiteurs sont libérés.

La novation opérée à l'égard du débiteur principal, libère les cautions.

Néanmoins, si le créancier a exigé, dans le premier cas, l'accession des co-débiteurs, ou dans le second, celle des cautions, l'ancienne créance subsiste, si les co-débiteurs ou les cautions refusent d'accéder au nouvel arrangement.

Section III.

De la Remise de la dette.

1281. La remise volontaire du titre original sous signature privée par le créancier au débiteur, fait preuve de la libération.

1282. La remise volontaire de la grosse du titre fait présumer la remise de la dette ou le paiement, sans préjudice de la preuve contraire.

1283. La remise du titre original sous signature privée ou de la grosse du titre à l'un des débiteurs solidaires, a le même effet au profit de ses co-débiteurs.

1284. La remise ou décharge conventionnelle au profit de l'un des co-débiteurs solidaires, libère tous les autres, à moins que le créancier n'ait expressément réservé ses droits contre ces derniers.

Dans ces derniers cas, il ne peut plus répéter la dette que déduction faite de la part de celui auquel il a fait la remise.

1285. La remise de la chose donnée en nantissement ne suffit point pour faire présumer la remise de la dette.

1286. La remise ou décharge conventionnelle accordée au débiteur principal libère les cautions.

Celle accordée à la caution ne libère pas le débiteur principal.

Celle accordée à l'une des cautions ne libère pas les autres.

1287. Ce que le créancier a reçu d'une caution pour la décharger de son cautionnement, doit être imputé sur la dette, et tourner à la décharge du débiteur principal et des autres cautions.

Section IV.

De la Compensation.

1288. Lorsque deux personnes se trouvent débitrices l'une envers l'autre, il s'opère entre elles une compensation qui éteint les deux dettes, de la manière et dans les cas ci-après exprimés.

1289. La compensation s'opère de plein droit par la seule force de la loi, même à l'insu des débiteurs; les deux dettes s'éteignent réciproquement, à l'instant où elles se trouvent exister à-la-fois, jusqu'à concurrence de leurs quotités respectives.

1290. La compensation n'a lieu qu'entre deux dettes qui ont également pour objet une somme d'argent, ou une certaine quantité de choses fongibles de la même espèce, et qui sont également liquides et exigibles.

Les prestations en grains ou denrées, non contestées, et dont le prix est réglé par les mercuriales, peuvent se compenser avec des sommes liquides ou exigibles.

Le terme de grace n'est point un obstacle à la compensation.

1291. La compensation a lieu, quelles que soient les causes de l'une ou l'autre des dettes, excepté dans le cas,

1°. De la demande en restitution d'une chose dont le propriétaire a été injustement dépouillé;

2°. De la demande en restitution d'un dépôt et du prêt à usage;

3°. D'une dette qui a pour cause des alimens déclarés insaisissables.

1292. La caution peut opposer la compensation de ce que le créancier doit au débiteur principal.

Mais le débiteur principal ne peut opposer la compensation de ce que le créancier doit à la caution.

Le débiteur solidaire ne peut pareillement opposer la compensation de ce que le créancier doit à son co-débiteur.

1293. Le débiteur qui a accepté purement et simplement la cession qu'un créancier a faite de ses droits à un tiers, ne peut plus opposer au cessionnaire la compensation qu'il eût pu, avant l'acceptation, opposer au cédant.

A l'égard de la cession qui n'a point été acceptée par le débiteur, mais qui lui a été signifiée, elle n'empêche que la compensation des créances postérieures à cette notification.

1294. Lorsque les deux dettes ne sont pas payables au même lieu, on n'en peut opposer la compensation qu'en faisant raison des frais de la remise.

1295. Lorsqu'il y a plusieurs dettes compensables dues par la même personne, on suit pour la compensation les mêmes règles qui ont été établies pour l'imputation par l'article 1255.

1296. La compensation n'a pas lieu au préjudice des droits acquis à un tiers. Ainsi celui qui, étant débiteur, est devenu créancier depuis la saisie-arrêt faite par un tiers entre ses mains, ne peut, au préjudice du saisissant, opposer la compensation.

1297. Celui qui a payé une dette qui était de droit éteinte par la compensation, ne peut plus, en exerçant la créance dont il n'a point opposé la compensation, se prévaloir, au préjudice des tiers, des priviléges ou hypothèques qui y étaient attachés, à moins qu'il n'ait eu une juste cause d'ignorer la créance qui devait compenser sa dette.

Section V.

De la Confusion.

1298. Lorsque les qualités de créancier et de débiteur se réunissent dans la même personne, il se fait une confusion de droits qui éteint les deux créances.

1299. La confusion qui s'opère dans la personne du débiteur principal, profite à ses cautions.

Celle qui s'opère dans la personne de la caution, n'entraîne point l'extinction de l'obligation principale.

Celle qui s'opère dans la personne du créancier, ne profite à ses co-débiteurs solidaires que pour la portion dont il était débiteur.

SECTION VI.

De la Perte de la Chose due.

1300. Lorsque le corps certain et déterminé qui était l'objet de l'obligation, vient à périr, est mis hors du commerce, ou se perd de manière qu'on en ignore absolument l'existence, l'obligation est éteinte si la chose a péri ou a été perdue sans la faute du débiteur, et avant qu'il fût en demeure; lors même que le débiteur est en demeure, et s'il ne s'est pas chargé des cas fortuits, l'obligation est éteinte dans le cas où la chose fût également périe chez le créancier, si elle lui eût été livrée.

Le débiteur est tenu de prouver le cas fortuit qu'il allègue. De quelque manière que la chose volée ait péri ou ait été perdue, sa perte ne dispensera pas celui qui l'a soustraite de la restitution du prix.

1301. Lorsque la chose est périe, mise hors du commerce, ou perdue, sans la faute du débiteur, il est tenu, s'il y a quelques droits ou actions en indemnité, par rapport à cette chose, de les céder à son créancier.

SECTION VII.

De l'Action en nullité ou en rescision des Conventions.

1302. Dans tous les cas où l'action en nullité ou en rescision d'une convention n'est pas limitée à un moindre tems par une loi particulière, cette action dure dix ans.

Ce tems ne court, dans le cas de violence, que du jour où elle a cessé; dans le cas d'erreur ou de dol, du jour où ils ont été découverts; et pour les actes passés par les femmes mariées non autorisées, du jour de la dissolution du mariage.

Le tems ne court, à l'égard des actes faits par les interdits, que du jour où l'interdiction est levée, et à l'égard de ceux faits par les mineurs, que du jour de la majorité.

1303. La simple lésion donne lieu à la rescision en faveur du mineur non émancipé, contre toutes sortes de conventions; et en faveur du mineur émancipé, contre toutes conventions qui excèdent les bornes de sa capacité, ainsi qu'elle est déterminée au titre *des Tutelles.*

1304. Le mineur n'est pas restituable pour cause de lésion, lorsqu'elle ne résulte que d'un évènement casuel et imprévu.

1305. La simple déclaration de majorité, faite par le mineur, ne fait point obstacle à sa restitution.

1306. Le mineur commerçant, banquier ou artisan, n'est point restituable contre les engagemens qu'il a pris à raison de son commerce ou de son art.

1307. Le mineur n'est point restituable contre les conventions portées en son contrat de mariage, lorsqu'elles ont été faites avec le consentement et l'assistance de ceux dont le consentement est requis pour la validité de son mariage.

1308. Il n'est point restituable contre les obligations résultant de son delit ou quasi delit.

1309. Il n'est plus recevable à revenir contre l'engagement qu'il avait souscrit en minorité, lorsqu'il l'a ratifié en majorité, soit que cet engagement fût nul en sa forme, soit qu'il fût seulement sujet à restitution.

1310. Lorsque les mineurs, les interdits ou les femmes mariées sont admis en ces qualités à se faire restituer contre leurs engagemens, le remboursement de ce qui aurait été, en conséquence de ces engagemens, payé pendant la minorité, l'interdiction ou le mariage, ne peut en être exigé, à moins qu'il ne soit prouvé que ce qui a été payé a tourné à leur profit.

1311. Les majeurs ne sont restitués pour cause de lésion, que dans les cas et sous les conditions spécialement exprimés dans le présent Code.

1312. Lorsque les formalités requises à l'égard des mineurs ou interdits, soit pour aliénation d'immeubles, soit dans un partage de succession, ont été remplies, ils sont, relativement à ces actes, considérés comme s'ils les avaient faits en majorité.

CHAPITRE V.

De la preuve des Obligations, et de celle du paiement.

1313. Celui qui reclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver.

Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement, ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation.

1314. Les règles qui concernent la preuve littérale, la preuve testimoniale, les présomptions, l'aveu de la partie et le serment, sont expliquées dans les sections suivantes.

SECTION PREMIÈRE.

De la Preuve littérale.

§. Ier.

Du titre authentique.

1315. L'acte authentique est celui qui a été reçu par officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé, et avec les solennités requises.

1316. L'acte qui n'est point authentique par l'incompétence ou l'incapacité de l'officier, ou par un défaut de forme, vaut comme écriture privée, s'il a été signé des parties.

1317. L'acte authentique fait pleine foi de la convention qu'il renferme entre les parties contractantes et leurs héritiers ou ayans-cause.

Néanmoins, en cas de plainte en faux principal, l'exécution de l'acte argué de faux sera suspendue par la mise en accusation; et en cas d'inscription de faux faite incidemment, les tribunaux peuvent, suivant les circonstances, suspendre provisoirement l'exécution de l'acte.

1318. L'acte, soit authentique, soit sous seing-privé, fait foi entre les parties, même de ce qui n'y est exprimé qu'en termes énonciatifs, pourvu que l'énonciation ait un rapport direct à la disposition. Les énonciations étrangères à la disposition ne peuvent servir que d'un commencement de preuve.

1319. Les contre-lettres ne peuvent avoir leur effet qu'entre les parties contractantes : elles n'ont point d'effet contre les tiers.

§. II.

De l'acte sous seing-privé.

1320. L'acte sous seing-privé, reconnu par celui auquel on l'oppose, ou légalement tenu pour reconnu, a, entre ceux qui l'ont souscrit et entre leurs héritiers et ayans-cause, la même foi que l'acte authentique.

1321. Celui auquel on oppose un acte sous seing-privé, est obligé d'avouer ou de désavouer formellement son écriture ou sa signature.

Ses héritiers ou ayans-cause peuvent se contenter de déclarer qu'ils ne connaissent point l'écriture ou la signature de leur auteur.

1322. Dans le cas où la partie désavoue son écriture ou sa signature, et dans le cas où ses héritiers ou ayans-cause déclarent ne les point connaître, la vérification en est ordonnée en justice.

1323. Les actes sous seing-privé qui contiennent des conventions synallagmatiques, ne sont valables qu'autant qu'ils ont été faits en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct.

Il suffit d'un original pour toutes les personnes ayant le même intérêt.

Chaque original doit contenir la mention du nombre des originaux qui en ont été faits.

Néanmoins le défaut de mention que les originaux ont été faits doubles, triples, etc., ne peut être opposé par celui qui a exécuté de sa part la convention portée dans l'acte.

1324. Le billet ou promesse sous seing-privé par lequel une seule partie s'engage envers l'autre à lui payer une somme d'argent ou une chose appréciable, doit être écrit en entier de la main de celui qui le souscrit, ou du moins il faut qu'outre sa signature, il ait écrit de sa main un *bon* ou un *approuvé* portant, en toutes lettres, la somme ou la quantité de la chose;

Excepté dans le cas où l'acte émane de marchands, d'artisans, laboureurs, vignerons, gens de journée et de service.

1325. Lorsque la somme exprimée au corps de l'acte est différente de celle exprimée au *bon*, l'obligation est présumée n'être que de la somme moindre, lors même que l'acte, ainsi que le *bon*, sont écrits en entier de la main de celui qui s'est obligé, à moins qu'il ne soit prouvé de quel côté est l'erreur.

1326. Les actes sous seing-privé n'ont de date contre les tiers, que du jour où ils ont été enregistrés, du jour de la mort de celui ou de l'un de ceux qui les ont souscrits, ou du jour où leur substance est constatée dans des actes dressés par des officiers publics, tels que procès-verbaux de scellé ou d'inventaire.

1327. Les registres des marchands ne font point, contre les personnes non marchandes, preuve des fournitures qui y sont portées, sauf ce qui sera dit à l'égard du serment.

1328. Les livres des marchands font preuve contre eux; mais celui qui en veut tirer avantage, ne peut les diviser en ce qu'ils contiennent de contraire à sa prétention.

1329. Les registres et papiers domestiques ne font point un titre pour celui qui les a écrits : ils font foi contre lui, 1°. dans tous les cas où ils énoncent formellement un paiement reçu ; 2°. lorsqu'ils contiennent la mention expresse que la note a été faite pour suppléer le défaut du titre, en faveur de celui au profit duquel ils énoncent une obligation.

1330. L'écriture mise par le créancier à la suite, en marge ou au dos d'un titre qui est toujours resté en sa possession, fait foi, quoique non signée ni datée par lui, lorsqu'elle tend à établir la libération du débiteur.

Il en est de même de l'écriture mise par le créancier au dos, ou en marge, ou à la suite d'un double d'un titre ou d'une quittance, lequel double est entre les mains du débiteur.

§. III.

Des tailles.

1331. Les tailles corrélatives à leurs échantillons, font foi entre les personnes qui sont dans l'usage de constater ainsi les fournitures qu'elles font et reçoivent en détail.

§. IV.

Des copies des titres.

1332. Les copies, lorsque le titre original subsiste, ne font foi que de ce qui est contenu au titre, dont la représentation peut toujours être exigée.

1333. Lorsque le titre original n'existe plus, les copies font foi, d'après les distinctions suivantes :

1°. Les grosses ou premières expéditions font la même foi que l'original ; il en est de même des copies qui ont été tirées par l'autorité du magistrat, parties présentes ou dûment appelées ; celles qui ont été tirées en présence des parties et de leur consentement réciproque.

2°. Les copies qui, sans l'autorité du magistrat, ou sans le consentement des parties, et depuis la délivrance des grosses ou premières expéditions, auront été tirées sur la minute de l'acte par le notaire qui l'a reçu, ou par l'un de ses successeurs, ou par officiers publics qui, en cette qualité, sont dépositaires des minutes, peuvent, en cas de perte de l'original, faire foi, quand elles sont anciennes.

Elles sont considérées comme anciennes, quand elles ont plus de trente ans ; si elles ont moins de trente ans, elles ne peuvent servir que de commencement de preuve par écrit.

3°. Lorsque les copies tirées sur la minute d'un acte ne l'auront pas été par le notaire qui l'a reçu, ou par l'un de ses successeurs, ou par officiers publics qui, en cette qualité, sont dépositaires des minutes, elles ne pourront servir, quelle que soit leur ancienneté, que de commencement de preuve par écrit ;

4°. Les copies de copies pourront, suivant les circonstances, être considérées comme simples renseignemens.

1334. La transcription d'un acte sur les registres publics, ne pourra servir que de commencement de preuve par écrit, et il faudra même pour cela,

1°. Qu'il soit constant que toutes les minutes du notaire, de l'année dans laquelle l'acte paraît avoir été fait, soient perdues, ou que l'on prouve que la perte de la minute de cet acte a été faite par un accident particulier ;

2°. Qu'il existe un répertoire en règle du notaire, qui constate que l'acte a été fait à la même date.

Lorsqu'au moyen du concours de ces deux circonstances, la preuve par témoins sera admise, il sera nécessaire que ceux qui ont été témoins de l'acte, s'ils existent encore, soient entendus.

§. V.

Des actes récognitifs et confirmatifs.

1335. Les actes récognitifs ne dispensent point de la représentation du titre primordial, à moins que sa teneur n'y soit spécialement relatée.

Ce qu'ils contiennent de plus que le titre primordial, ou ce qui s'y trouve de différent, n'a aucun effet.

Néanmoins, s'il y avait plusieurs reconnaissances conformes, soutenues de la possession, et dont l'une eût trente ans de date, le créancier pourrait être dispensé de représenter le titre primordial.

1336. L'acte de confirmation ou ratification d'une obligation contre laquelle la loi admet l'action en nullité ou en rescision, n'est valable que lorsqu'on y trouve la substance de cette obligation, la mention du motif de l'action en rescision, et l'intention de réparer le vice sur lequel cette action est fondée.

A défaut d'acte de confirmation ou ratification, il suffit que l'obligation soit exécutée volontairement après l'époque à laquelle l'obligation pouvait être valablement confirmée ou ratifiée.

La confirmation, ratification ou exécution volontaire dans les formes et à l'époque déterminées par la loi, emporte la renonciation aux moyens et exceptions que l'on pouvait opposer contre cet acte, sans préjudice néanmoins du droit des tiers.

1337. Le donateur ne peut réparer par aucun acte confirmatif les vices d'une donation entre-vifs ; nulle en la forme, il faut qu'elle soit refaite en la forme légale.

1338. La confirmation ou ratification ou exécution volontaire d'une donation par les héritiers ou ayans-cause du donateur, après son décès, emporte leur renonciation à opposer, soit les vices de forme, soit toute autre exception.

Section II.

De la preuve testimoniale.

1339. Il doit être passé acte devant notaires, ou sous signature privée, de toutes choses excédant la somme ou valeur de cent cinquante francs, même pour dépôts volontaires ; et il n'est reçu aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur moindre de cent cinquante francs ;

Le tout sans préjudice de ce qui est prescrit dans les lois relatives au commerce.

1340. La règle ci-dessus s'applique au cas où l'action contient, outre la demande du capital, une demande d'intérêts qui, réunis au capital, excèdent la somme de cent cinquante francs.

1341. Celui qui a formé une demande excédant cent cinquante francs, ne peut plus être admis à la preuve testimoniale, même en restreignant sa demande primitive.

1342. La preuve testimoniale, sur la demande d'une somme même moindre de 150 francs, ne peut être admise, lorsque cette somme est déclarée être le restant ou faire partie d'une créance plus forte qui n'est point prouvée par écrit.

1343. Si, dans la même instance, une partie fait plusieurs demandes dont il n'y ait point de titre par écrit, et

que, jointes ensemble, elles excèdent la somme de 150 francs, la preuve par témoins n'en peut être admise, encore que la partie allègue que ces créances proviennent de différentes causes, et qu'elles se soient formées en différens tems, si ce n'était que ces droits procédassent par succession, donation ou autrement, de personnes différentes.

1344. Toutes les demandes, à quelque titre que ce soit, qui ne seront entièrement justifiées par écrit, seront formées par un même exploit, après lequel les autres demandes, dont il n'y aura point de preuve par écrit, ne seront reçues.

1345. Les règles ci-dessus reçoivent exception lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit.

On appelle ainsi tout acte par écrit qui est émané de celui contre lequel la demande est formée, ou de celui qu'il représente, et qui rend vraisemblable le fait allégué.

1346. Elles reçoivent encore exception toutes les fois qu'il n'a pas été possible au créancier de se procurer une preuve litterale de l'obligation qui a été contractée envers lui.

Cette seconde exception s'applique, 1°. aux obligations qui naissent des quasi-contrats et des delits ou quasi-délits;

2°. Aux dépôts nécessaires faits en cas d'incendie, ruine, tumulte ou naufrage, et à ceux faits par les voyageurs, en logeant dans une hôtellerie, le tout suivant la qualité des personnes et les circonstances du fait;

3°. Aux obligations contractées en cas d'accidens imprévus, où l'on ne pourrait pas avoir fait des actes par ecrit;

4°. Au cas où le créancier a perdu le titre qui lui servait de preuve littérale, par suite d'un cas fortuit, imprévu, et résultant d'une force majeure.

SECTION III.

Des Présomptions.

1347. Les présomptions sont des conséquences que la loi ou le magistrat tire d'un fait connu à un fait inconnu.

§. Ier.

Des Présomptions établies par la loi.

1348. La présomption légale est celle qui est attachée par une loi spéciale, à certains actes ou à certains faits: tels sont,

1°. Les actes que la loi déclare nuls comme présumés faits en fraude de ses dispositions, d'après leur seule qualité ;

2°. Les cas dans lesquels la loi déclare la propriété ou la libération résulter de certaines circonstances déterminées

3°. L'autorité que la loi attribue à la chose jugée ;

4°. La force que la loi attache à l'aveu de la partie ou à son serment.

1349. L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même ; que la demande soit fondée sur la même cause ; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité.

1350. La présomption légale dispense de toute preuve celui au profit duquel elle existe.

Nulle preuve n'est admise contre la présomption de la loi, lorsque, sur le fondement de cette présomption, elle annulle certains actes ou dénie l'action en justice, à moins qu'elle n'ait réservé la preuve contraire, et sauf ce qui sera dit sur le serment et l'aveu judiciaires.

§. II.

Des Présomptions qui ne sont point établies par la loi.

1351. Les présomptions qui ne sont point établies par la loi, sont abandonnées aux lumières et à la prudence du magistrat, qui ne doit admettre que des présomptions graves, précises et concordantes, et dans les cas seulement où la loi admet la preuve testimoniale, à moins que l'acte ne soit attaqué pour cause de fraude ou de dol.

SECTION IV.

De l'Aveu de la partie.

1352. L'aveu qui est opposé à une partie, est ou extrajudiciaire ou judiciaire.

1353. L'allégation d'un aveu extrajudiciaire purement verbal, est inutile toutes les fois qu'il s'agit d'une demande dont la preuve testimoniale ne serait point admissible.

1354. L'aveu judiciaire est la déclaration que fait en justice, la partie ou son fondé de pouvoir spécial.

Il fait pleine foi contre celui qui l'a fait.

Il ne peut être divisé contre lui.

Il ne peut être révoqué, à moins qu'on ne prouve qu'il a été la suite d'une erreur de fait. Il ne pourrait être révoqué sous prétexte d'une erreur de droit.

SECTION V.

Du Serment.

1355. Le serment judiciaire est de deux espèces :

1°. Celui qu'une partie défère à l'autre pour en faire dépendre le jugement de la cause : il est appelé *décisoire* ;

2°. Celui qui est déféré d'office, par le juge, à l'une ou à l'autre des parties.

§. Ier.

Du Serment décisoire.

1356. Le serment décisoire peut être déféré sur quelque espèce de contestation que ce soit.

1357. Il ne peut être déféré que sur un fait personnel à la partie à laquelle on le défère.

1358. Il peut être référé en tout état de cause, et encore qu'il n'existe aucun commencement de preuve de la demande ou de l'exception sur laquelle il est provoqué.

1359. Celui auquel le serment est déféré, qui le refuse ou ne consent pas de le référer à son adversaire, ou l'adversaire à qui il a été référé et qui le refuse, doit succomber dans sa demande ou dans son exception.

1360. Le serment ne peut être référé quand le fait qui en est l'objet n'est point celui des deux parties, mais est purement personnel à celui auquel le serment avait été déféré.

1361. Lorsque le serment déféré ou référé a été fait, l'adversaire n'est point recevable à en prouver la fausseté.

1362. La partie qui a déféré ou référé le serment, ne peut plus se rétracter, lorsque l'adversaire a déclaré qu'il est prêt à faire ce serment.

1363. Le serment fait ne forme preuve qu'au profit de celui qui l'a déféré ou contre lui, et au profit de ses héritiers et ayans-cause ou contr'eux.

Néanmoins le serment déféré par l'un des créanciers solidaires au débiteur, ne libère celui-ci que pour la part de ce créancier.

Le serment déféré au débiteur principal, libère également les cautions ;

Celui déféré à l'un des débiteurs solidaires, profite aux co-débiteurs ;

Et celui déféré à la caution, profite au débiteur principal.

Dans ces deux derniers cas, le serment du co-débiteur solidaire ou de la caution ne profite aux autres co-débiteurs ou au débiteur principal, que lorsqu'il a été déféré sur la dette, et non sur le fait de la solidarité ou du cautionnement.

§. II.

Du Serment déféré d'office.

1364. Le juge peut déférer à l'une des parties le serment, ou pour en faire dépendre la décision de la cause, ou seulement pour déterminer le montant de la condamnation.

1365. Le juge ne peut déférer d'office le serment, soit sur la demande, soit sur l'exception qui y est opposée, que sous les deux conditions suivantes. Il faut,

1°. Que la demande ou l'exception ne soit pas pleinement justifiée;

2°. Qu'elle ne soit pas totalement dénuée de preuves.

Hors ces deux cas, il doit ou adjuger ou rejeter purement et simplement la demande.

1366. Le serment déféré d'office par le juge à l'une des parties, ne peut être par elle référé à l'autre.

1367. Le serment sur la valeur de la chose demandée ne peut être déféré par le juge au demandeur, que lorsqu'il est d'ailleurs impossible de constater autrement cette valeur.

Le juge doit même, en ce cas, déterminer la somme jusqu'à concurrence de laquelle le demandeur en sera cru sur son serment.

EXPOSÉ

Des motifs du Titre III, Livre III, du Code civil, relatif aux *Contrats* ou *Obligations conventionnelles en général.*

Citoyens législateurs,

Le titre du Code civil ayant pour objet les contrats ou les obligations conventionnelles en général, offre le tableau des

rapports les plus multipliés des hommes en société. Les obligations conventionnelles se répètent chaque jour, à chaque instant. Mais tel est l'ordre admirable de la Nature, qu'il n'est besoin, pour regler tous ces rapports, que de se conformer aux principes qui sont dans la raison et dans le cœur de tous les hommes. C'est-là, c'est dans l'équité, c'est dans la conscience que les Romains ont trouvé ce corps de doctrine qui rendra immortelle leur législation.

Avoir prévu le plus grand nombre de conventions auxquelles l'état des hommes en société donne naissance, avoir balancé tous les motifs de décision entre les intérêts les plus opposés et les plus compliqués, avoir dissipé la plupart des nuages dont souvent l'équité se trouve enveloppée, avoir rassemblé tout ce que la morale et la philosophie ont de plus sublime et de plus sacré; tels sont les travaux réunis dans cet immense et précieux dépôt qui ne cessera de mériter le respect des hommes, dépôt qui contribuera à la civilisation du globe entier, dépôt dans lequel toutes les nations policées se félicitent de reconnaître la RAISON ÉCRITE.

Il serait difficile d'espérer que l'on pût encore faire des progrès dans cette partie de la science legislative. Si elle est susceptible de quelque perfectionnement, c'est en lui appliquant une méthode qui la rende plus facile à ceux qui se livrent à cette étude, et avec laquelle l'usage puisse en devenir familier à ceux qui, pour diriger leur conduite, voudraient en connaître les principales règles.

Les jurisconsultes qui, sous Justinien, recueillirent le digeste et rédigèrent les institutes, reconnurent combien il serait utile de rassembler les principes qui avaient dicté le nombre infini de décisions dont le digeste se compose.

Ils réunirent à la fin de cette grande collection, et sous les deux titres *de verborum significatione et de regulis juris*, un assez grand nombre de propositions qui, par leur précision et par leur fréquente application, sont de la plus grande utilité : mais elles ne sont point classées par ordre de matières; elles ne présentent point sur chaque partie du droit des notions suffisantes; il en est même plusieurs qu'il est difficile de concilier ou d'expliquer.

Les institutes sont, comme les précédens ouvrages, dignes des plus grands éloges; mais on regrette, et sur-tout dans la matière des obligations et des contrats, de ne pas trouver des élémens assez complets. L'objet d'utilité qu'on se proposait n'a pas été entièrement rempli.

Le digeste a d'ailleurs un inconvénient, en ce que des réponses données par les jurisconsultes, ou par les Empereurs sur des faits particuliers, ont été mises au nombre des règles générales, tandis que les solutions ont pu souvent dépendre de circonstances particulières, tandis qu'il était connu que, pendant un long-tems, les jurisconsultes ont été divisés dans le système de leur doctrine, dont les résultats ne pouvaient se concilier.

Les auteurs du projet actuel de Code ont cru que ce serait rendre service à la société, si on retirait du dépôt des lois romaines une suite de règles qui, réunies, formassent un corps de doctrine élémentaire, ayant à-la-fois la précision et l'autorité de la loi.

C'est un ouvrage que, dans le siècle dernier, les jurisconsultes les plus célèbres des diverses parties de l'Europe ont désiré, qu'ils ont préparé par de grands travaux. Déjà ce vœu a été réalisé par plusieurs gouvernemens. La France met sous ce rapport au nombre des ouvrages les plus parfaits ceux de Domat et de Pothier.

Mais il était encore nécessaire de choisir dans ces vastes compilations, les principes les plus féconds en conséquences. Il fallait aussi faire cesser les doutes qui, sur plusieurs points importans, n'avaient point encore été élevés, et ceux qui, ayant donné occasion à diverses jurisprudences, faisaient regretter qu'il n'y eût pas d'uniformité dans la partie de la législation qui en est le plus susceptible.

Mais ici on doit déclarer qu'en cherchant à remplir cet objet, on n'a point entendu arrêter ou détourner la source abondante de richesses que l'on doit toujours aller puiser dans le droit romain. Il n'aura pas l'autorité de la loi civile de France, il aura l'empire que donne la raison sur tous les peuples. La raison est leur loi commune. C'est un flambeau dont on suit spontanément la lumière. Elles seraient bien mal entendues les dispositions du Code civil, relatives aux contrats, si on les envisageait autrement que comme des règles élémentaires d'équité, dont toutes les ramifications se trouvent dans les lois romaines. C'est là que sont les développemens de la science du juste et de l'injuste; c'est-là que doivent puiser ceux qui voudront y faire quelques progrès, et en général tous ceux qui seront chargés de la défense ou de l'exécution des lois consignées dans le Code français.

Le plan général de la division de ses titres, relativement aux contrats, est celui qui, déjà tracé depuis long-tems, est à-la-fois le plus simple et le plus méthodique.

Les contrats, soit qu'ils aient une dénomination propre, soit qu'ils n'en aient pas, sont soumis à des règles générales : ces règles sont l'objet du titre dont je vais, citoyens législateurs, vous exposer les motifs.

On a compris sous les titres relatifs à certains contrats, les règles qui leur sont particulières, et on a réservé pour les lois commerciales celles qui concernent spécialement ce genre de transactions.

On a cherché à resserrer dans un cadre étroit, et en évitant l'obscurité ou la confusion, les règles qui sont communes aux contrats et aux obligations conventionnelles en général. Ce sont les bases de l'édifice entier. Il fallait que, malgré son immensité, l'ensemble fût facile à saisir.

Diviser les obligations dans leurs différentes classes, déclarer quelles sont les conditions essentielles pour leur validité, quels doivent en être les effets, quelles sont leurs principales modifications, de combien de manières elles s'éteignent, comment on peut prouver qu'elles ont été formées ou acquittées, tel est l'ordre dans lequel viennent naturellement se placer les principes qui, dans leur application aux divers contrats, sont le moins susceptibles d'exception.

Division des obligations.

La division des obligations telle qu'on la présente, diffère en plusieurs points de celle qui s'était introduite dans le droit romain. Cette différence exige quelque explication.

Les conventions qui peuvent être multipliées et variées à l'infini, ne sauraient par ce motif être toutes prévues et réglées par la loi ; cependant la loi seule avait chez les romains une autorité coercitive. Aussi définissent-ils l'obligation JURIS *vinculum quo necessitate astringimur alicujus rei solvendæ* SECUNDUM NOSTRÆ CIVITATIS JURA.

Les auteurs de la loi des douze tables craignirent de multiplier les procès et de troubler la tranquillité publique, si l'exécution de toutes les conventions était rigoureusement exigée. Ils eurent encore assez de confiance dans la bonne foi des citoyens, pour que chacun restât son juge : ils exceptèrent seulement les contrats qui, plus fréquens, plus importans, plus nécessaires à l'ordre social, ne devaient pas être impunément violés. Ces contrats furent spécifiés dans la loi, et on les distingua sous le titre de *contrats nommés. Est contractuum nominatorum origo quibus legum romanarum conditores vim astringendi dederunt sub certo nomine, quo veluti signo secernerentur ab aliis quibus eadem vis tributa non est.*

Bientôt l'inévitable et le plus fâcheux inconvénient de la civilisation se fit ressentir : les rapports des citoyens entr'eux se multiplièrent : en vain Numa Pompilius avait-il consacré à la Fidélité sur le Capitole un temple auprès de celui de Jupiter. Ce culte religieux ne put subjuguer la mauvaise foi, et le silence des lois lui laissa prendre un libre et funeste essor.

D'abord la voix des jurisconsultes, soutenue par l'opinion publique, s'éleva pour que l'exécution des conventions pût être exigée lorsqu'elles auraient été accomplies par l'une des parties, *ne alias contingeret contra naturalem æquitatem, unum cum alterius jactura et detrimento locupletiorem fieri.*

Ce fut alors que l'on voulut comprendre, sous des expressions générales, et régler par des principes communs les obligations qui, n'étant point désignées spécialement dans les lois, étaient en général appelées contrats innommés. On trouva que tous les genres de contrats se réduisaient à ces formules : *Do ut des, do ut facias, facio ut des, facio ut facias.*

Cependant l'intervention de la loi pour contraindre l'une des parties à remplir son engagement n'ayant lieu que quand l'autre partie l'avait exécuté, cela ne suffisait point encore pour faire triompher la bonne foi. Il n'y avait qu'un seul moyen de la maintenir, celui de rendre obligatoires les contrats du moment qu'ils auraient été formés, et avant même qu'ils fussent exécutés par l'une ou l'autre des parties. Les principes de la législation romaine n'atteignirent à la perfection que quand il fut établi que les contrats auraient entre les parties la force de la loi.

Mais dans les passages de cette législation d'un état à l'autre, il n'y a point eu d'abolition assez générale ou assez précise des anciens usages, et c'est la principale cause des difficultés que présente l'étude des lois romaines.

Dans les premiers tems, des formules avaient été prescrites pour distinguer les contrats : sans ces formules l'acte était nul et l'action judiciaire n'était point admise.

Elles furent pour les gens de loi une science aussi utile qu'elle était obscure.

Appius Claudius, consul en 446, crut prévenir ces abus en faisant publier les formules sous le titre de *Code Flavien*, du nom de Flavius son secrétaire, par qui elles furent rédigées. Il paraît que cette mesure ne servit qu'à perpétuer leur usage. Il ne fut aboli que sous le règne de Constantin. Ce sont autant de subtilités fatigantes, et dont le droit romain fourmille.

L'autorité des premiers magistrats et l'organisation des

tribunaux furent aussi des obstacles à ce que la marche de la justice relativement aux contrats devînt uniforme. Le juge qui interprétait les conventions suppléait à la loi, et cette prérogative ne pouvait, dans la constitution romaine, appartenir qu'au premier magistrat. Ce fut une des causes qui fit en l'an 387, créer un préteur pour le charger du département de la justice, exercée jusqu'alors par les consuls. Il était obligé de se conformer aux lois; mais dans tout ce qu'elles n'avoient pas réglé, il avait un pouvoir absolu. Il exerçait sa juridiction soit en rendant seul ou avec des assesseurs ses jugemens sous le nom de *décret*, soit en renvoyant les parties devant des juges qui, dans certains cas, étaient tenus de se conformer aux formules qu'il prescrivait, et alors les actions étaient appelées *stricti juris*; et qui dans d'autres pouvaient juger suivant l'équité : c'était les actions dites *bonœ fidei*.

Chaque préteur faisait, à son entrée en charge, afficher l'édit par lequel il déclarait la manière dont il rendrait la justice. Sous le règne et par les ordres d'Adrien, le jurisconsulte Julien fit de tous ces édits l'extrait dont fut composé celui qui, sous le nom d'*édit perpétuel*, servit de règle.

Cette autorité des préteurs égale à l'autorité de la loi dans tout ce qui n'y était pas réglé, le renouvellement annuel de ces magistrats, la différence dans leurs lumières et dans leurs principes, avaient été autant de causes qui s'étaient opposées à ce que les décisions fussent uniformes.

Ainsi les lois romaines relatives aux contrats nous sont parvenues embarrassées de formules et de distinctions sans nombre. Les simples pactes, les stipulations, les contrats y forment autant de classes séparées. Les obligations sont ou civiles ou prétoriennes : les obligations prétoriennes se subdivisent encore.

Les causes qui ont introduit à Rome et qui y ont maintenu ces formules et ces distinctions n'existant point en France, les contrats n'ont été considérés dans ce dernier pays que sous les rapports qui naissent de leur nature, et dès-lors on a pu les diviser en un petit nombre de classes.

Les parties s'obligent naturellement, et alors le contrat est *synallagmatique* ou *bilatéral*.

Si entre les contractans il n'y a d'engagement que d'un côté, il est *unilatéral*.

Si l'engagement de l'un est regardé comme l'équivalent de l'engagement de l'autre, le contrat est *commutatif*.

Il est *aléatoire* si l'équivalent consiste dans la chance de gain ou de perte.

Le contrat est de *bienfaisance* si l'une des parties procure à l'autre un avantage gratuit.

Il est à *titre onéreux* si chacune des parties est assujettie à donner ou à faire quelque chose.

Cette division, facile à saisir et qui renferme tous les genres de contrats, était nécessaire à placer à la tête de ce titre, pour faire connaître que le Code rejette ou regarde comme inutiles toutes les autres distinctions et divisions établies par les lois romaines ; c'est à la fois un point de doctrine et de législation.

Conditions pour la validité des obligations.

Après avoir ainsi distingué les divers genres de contrats, les premières règles à établir, sont celles qui fixent les conditions essentielles pour leur validité. Ces règles, comme toutes celles qui concernent les conventions, ont été prises dans la nature même des choses, c'est-à-dire dans l'inspiration de l'équité, si on peut s'exprimer ainsi.

L'équité ne peut connaître comme obligatoire une convention, si la partie qui s'engage n'y a pas consenti, si elle est incapable de contracter, s'il n'y a pas un objet certain qui forme la matière de l'engagement, si cet engagement n'a pas une cause, et si cette cause n'est pas licite.

Du consentement.

Le consentement n'est pas valable, s'il n'a été donné que par erreur ; il ne doit pas l'être davantage, s'il a été extorqué par violence ou surpris par dol.

Pour que l'erreur soit une cause de nullité de la convention, il faut qu'elle tombe non sur une qualité accidentelle, mais sur la substance même de la chose qui en est l'objet. Il faut, s'il y a erreur sur la personne, que la considération de cette personne ait été la cause principale de la convention. En un mot, il faut que le juge puisse être convaincu que la partie ne se serait point obligée, si elle n'avait pas été dans cette erreur.

C'est en suivant cette règle que l'on doit décider avec Barbeyrac et Pothier, que l'erreur dans les motifs d'une convention n'est une cause de nullité que dans le cas où la vérité de ces motifs peut être regardée comme une condition dont il soit clair que les parties ont voulu faire dépendre leur engagement.

Celui qui consent doit être libre ; il n'y a point de liberté pour celui qui est forcé d'agir, soit par la violence de la personne même avec laquelle il contracte, soit par la violence d'une tierce personne.

La violence qui prive de la liberté de contracter est caractérisée par la loi romaine. *Metus non vani hominis, sed qui in homine constantissimo cadat, metus majoris malitatis, metus præsens, metus in se aut in liberis suis. Leg.* 5; 6; 8; 9; *ff. quod metus causa.*

Ces expressions *in homine constantissimo* ont été rendues dans leur véritable sens, en déclarant qu'il y a violence, lorsqu'elle est de nature à faire impression sur une personne raisonnable, et en donnant aux juges pour instruction qu'ils doivent avoir égard à l'âge, au sexe et à la condition des personnes.

Il faut, comme dans la loi romaine, que ce soit une violence qui puisse inspirer la crainte d'exposer sa personne ou sa fortune à un mal considérable et présent.

La loi romaine n'avait égard qu'à la crainte du père pour ses enfans; la crainte des enfans pour leurs ascendans et des époux, l'un pour l'autre, est aussi un sentiment trop vif pour qu'on puisse le présumer compatible avec une liberté suffisante.

Mais ce serait en quelque sorte interdire les contrats entre les ascendans et les descendans, si la seule crainte révérentielle des descendans envers les ascendans, était une cause suffisante de nullité.

Le dol se compose de toutes les espèces d'artifices qui sont employés pour tromper : *Labeo definit dolum omnem calliditatem, fallaciam, machinationem ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum, adhibitam. L.* 1, §. 2, *ff. de dolo.* Celui qui a ainsi extorqué le consentement, ne doit pas en profiter ; mais il faut que les manœuvres pratiquées par l'une des parties soient telles, qu'il y ait évidence que sans ces manœuvres l'autre partie n'eût pas contracté.

Quoique dans le consentement il y ait eu erreur, violence ou dol, il n'en est pas moins vrai que le contrat existe avec un consentement apparent, et que dès-lors ce contrat conserve la même force que s'il était légitime, jusqu'à ce que ces exceptions aient été prouvées par celui qui les oppose. Ainsi, le contrat n'est pas nul de plein droit, il faut que l'acte soit *rescindé*, c'est-à-dire déclaré nul par le juge.

Il résulte de la nécessité du consentement de la personne qui s'oblige, que nul ne peut sans un pouvoir exprès en obliger

un autre, et que celui auquel on aurait promis le fait d'un tiers, n'aurait qu'une action en indemnité contre la personne ayant donné cette promesse, si le tiers refusait d'y accéder.

Mais celui qui consent à s'engager, peut contracter l'obligation non-seulement envers l'autre partie, mais encore envers une tierce personne. Il suffit que ce soit la condition d'une stipulation que l'un des contractans fait pour lui-même. Telle est l'obligation contractée au profit d'un tiers par une donation : alors l'équité ne permet point que la personne ainsi obligée ne remplisse pas la condition de son contrat.

Si la tierce personne a déclaré qu'elle entend profiter de la stipulation, l'engagement devient réciproque, et dès-lors il ne peut plus être révoqué.

De la Capacité des parties contractantes.

Ce serait en vain qu'une personne aurait donné son consentement à un contrat, si elle n'avait pas la capacité de s'obliger.

La règle générale à cet égard est que toute personne à qui la loi ne l'interdit pas, est capable de contracter.

Les causes d'incapacité sont ou dans la présomption que ceux qui contractent n'ont pas un discernement suffisant, ou dans des considérations d'ordre public.

Ainsi les mineurs sont regardés, à cause de la faiblesse de leur raison et à cause de leur inexpérience, comme incapables de connaître l'étendue de leurs engagemens : on peut contracter avec eux, mais s'ils sont lésés, on est censé avoir abusé de leur âge. Leur capacité cesse pour tout acte qui leur est préjudiciable.

L'incapacité du mineur n'étant relative qu'à son intérêt, on n'a pas cru nécessaire d'employer la distinction entre les mineurs impubères et ceux qui ont passé l'âge de la puberté.

C'est à raison du mariage que l'âge de la puberté a été fixé : suivant la loi romaine, l'homme était regardé comme impubère jusqu'à l'âge de 14 ans accomplis, et les filles jusqu'à 12. On distinguait même cette puberté, qui suffisait pour rendre le mariage licite, de la pleine puberté qui le rendait plus conforme à l'honnêteté publique, et qui était pour les hommes de 18 ans accomplis et pour les femmes de 14. Le mariage n'est pas permis en France aux hommes avant 18 ans révolus, aux femmes avant 15.

Malgré l'incertitude du cours de la nature, il fallait pour

le mariage une règle fixe; mais est-il nécessaire, est-il même convenable que cette incapacité resultant de l'âge soit appliquée d'une manière absolue aux obligations?

La loi elle-même reconnaît qu'un mineur peut avant l'âge de 18 ans révolus avoir un discernement suffisant pour contracter tous les engagemens que comporte l'administration de sa fortune et la libre disposition de ses revenus, puisqu'elle autorise l'émancipation du mineur qui a perdu ses père et mère lorsqu'il est parvenu à cet âge, et puisqu'il peut même être émancipé par son père, ou au défaut du père, par sa mère, quoiqu'il n'ait encore que 15 ans révolus.

La loi présume aussi dans le mineur âgé de seize ans assez d'intelligence pour disposer par testament de la moitié des biens dont peuvent disposer les majeurs.

Il faudrait donc, si on voulait prononcer à raison de l'âge une incapacité absolue de contracter, il faudrait fixer une époque de la vie; et comment discerner celle où on devrait présumer un defaut total d'intelligence? Ne faudrait-il point distinguer les classes de la société, où il y a moins d'instruction? Le résultat d'une opération aussi compliquée et aussi arbitraire ne serait-il pas de compromettre l'intérêt des impubères, au lieu de le protéger? Dans leur qualité de mineurs, la moindre lésion suffit pour qu'ils se fassent restituer: ils n'ont pas besoin de recevoir de la loi d'autre secours, et, dans aucun cas, des gens capables de contracter ne doivent être admis à faire prononcer la nullité d'un acte qui serait avantageux à des mineurs, même impubères.

Supposera-t-on qu'une personne ayant la capacité de s'obliger, contracte avec un enfant qui n'ait point encore l'usage de la raison, lorsqu'elle ne pourra en tirer aucun avantage? On n'a point à prévoir dans la loi ce qui est contre l'ordre naturel, et presque sans exemple.

La loi n'admettant l'interdiction que pour cause de démence, il est évident que les interdits sont incapables de s'obliger.

Au nombre des droits et des devoirs respectifs des époux, se trouve l'inhibition à la femme, à celle même qui est non commune ou séparée de biens, de donner, d'aliéner, d'hypothéquer ou d'acquérir, soit à titre gratuit, soit à titre onéreux, sans le concours du mari dans l'acte, ou sans son consentement par écrit; et, en cas de refus du mari, sans l'autorisation de la justice. Cette incapacité civile ne s'étend point au-delà de ce qui est exprimé par la loi.

Enfin, on a compris dans une expression générale l'inca-

pacité de tous ceux auxquels la loi interdit certains contrats; tels sont ceux qui peuvent être défendus aux administrateurs des communes, des hospices, etc. C'est l'objet de lois particulières, susceptibles de variation, et qui, par ce motif, ne doivent point faire partie du Code civil.

Au surplus, l'incapacité du mineur, de l'interdit et de la femme mariée n'a été prononcée que pour protéger et conserver leurs droits : elle ne peut pas leur être opposée par les personnes qui se sont obligées envers eux.

De l'Objet et de la Matière des Contrats.

Il ne peut y avoir d'obligation sans qu'une chose ou un fait en soient l'objet et la matière.

Si c'est une chose, elle doit être dans le commerce.

Il faut aussi qu'il soit possible de la distinguer, et pour cela il suffit qu'elle soit au moins déterminée quant à son espèce, et que sa quotité puisse, d'après l'obligation, être fixée. Un meuble, en général, ne pourrait être l'objet d'une obligation, lorsqu'on ne pourrait savoir quelle en est l'espèce; il en serait de même, si l'obligation avait pour objet du blé ou du vin, sans que l'intention des parties sur la quantité pût être connue.

Mais si on vend un cheval, l'objet est déterminé quant à l'espèce et quant à la quantité : il est vrai que ce n'est encore qu'un être intellectuel; le créancier ne peut demander que d'une manière indéterminée la chose vendue, et le débiteur a le choix parmi toutes celles du même genre, pourvu qu'elle soit loyale et marchande.

Les choses qui n'existent point encore peuvent être l'objet de l'obligation, qui alors dépend de la condition de leur future existence. Il faut seulement excepter les conventions incompatibles avec l'honnêteté publique: telle serait la renonciation à une succession non ouverte, ou toute autre stipulation sur une pareille succession. Le consentement de celui sur la fortune duquel on stipulerait, ne couvrirait pas un pareil vice.

Il faut encore excepter des ventes sur lesquelles il y a des réglemens de police rurale.

Quant aux faits qui peuvent être l'objet d'une obligation, il faut qu'ils soient possibles, qu'ils puissent être déterminés, et que les personnes envers qui l'obligation est contractée aient, à ce que les faits s'accomplissent, un intérêt appréciable.

De la Cause.

Il n'y a point d'obligation sans cause : elle est dans l'intérêt réciproque des parties ou dans la bienfaisance de l'une d'elles.

On ne peut pas présumer qu'une obligation soit sans cause, parce qu'elle n'y est pas exprimée. Ainsi, lorsque, par un billet, une personne déclare qu'elle doit, elle reconnaît par cela même qu'il y a une cause légitime de la dette, quoique cette cause ne soit pas énoncée. Mais la cause que l'acte exprime ou fait présumer, peut ne pas exister ou être fausse; et si ce fait est constaté par des preuves que la loi autorise, l'equité ne permet pas que l'engagement subsiste.

Toute obligation doit être proscrite, si elle a été contractée malgré la défense de la loi, ou si elle est contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public.

De l'effet des Obligations.

Après avoir rassemblé les élémens nécessaires pour former une obligation valable, le consentement des parties, leur capacité, une chose ou un fait qui soit l'objet et la matière de l'engagement, une cause légitime, on a eu à régler quels sont les effets des obligations.

C'est ici que se présente d'abord le principe qui sert de base à cette partie du Code civil, et qui s'y trouve exprimé en ces termes clairs et simples :

« Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi » à ceux qui les ont faites.

» Elles ne peuvent être révoquees que de leur consente- » ment ou pour les causes autorisées par la loi.

» Elles doivent être contractees et exécutees de bonne foi.

» Elles obligent non-seulement à ce qui y est exprimé, » mais encore à toutes les suites que l'equité, l'usage ou la » loi donnent à l'obligation d'après sa nature ».

Il n'est aucunes espèces d'obligations, soit de donner, soit de faire ou de ne pas faire, qui ne reposent sur ces règles fondamentales: c'est à ces règles qu'on a recours pour les interpréter, pour les exécuter, pour en déterminer tous les effets.

De l'Obligation de donner.

L'obligation de donner emporte celle de livrer la chose et de la conserver jusqu'à la livraison.

Les

Les soins que le débiteur doit apporter à la conservation de la chose, sont plus ou moins rigoureusement exigés, suivant la nature des contrats.

Les Romains avaient cru pouvoir distinguer les différens degrés de fautes qui se commettent dans l'exécution des conventions. La faute la plus grave était nommée *lata culpa et dolo proxima*. Ils distinguaient les autres fautes sous ces noms, *culpa levis*, *culpa levissima*. Dans les contrats qui ne concernaient que l'utilité des créanciers, tel que le dépôt, le dépositaire était seulement tenu *latâ culpâ*. Si le contrat, tel que la vente, avait été formé pour l'utilité des deux parties, le vendeur était tenu *levi culpâ*: si, comme dans le prêt, l'avantage du débiteur avait été seul considéré, il était tenu *culpâ levissimâ*.

Cette division des fautes est plus ingénieuse qu[illegible]tile dans la pratique: il n'en faut pas moins sur chaque faute [illegible]érifier, si l'obligation du débiteur est plus ou moins stricte, q[illegible]el est l'intérêt des parties, comment elles ont entendu s'obliger, quelles sont les circonstances. Lorsque la conscience du juge a été ainsi éclairée, il n'a pas besoin de règles générales pour prononcer suivant l'équité. La théorie dans laquelle on divise les fautes en plusieurs classes, sans pouvoir les déterminer, ne peut que répandre une fausse lueur et devenir la matière de contestations plus nombreuses. L'équité ellemême répugne à des idées subtiles. On ne la reconnaît qu'à cette simplicité qui frappe à la fois l'esprit et le cœur.

C'est ainsi qu'on a décidé que celui qui est obligé de veiller à la conservation d'une chose, doit apporter tous les soins d'un bon père de famille, soit que la convention n'ait pour objet que l'utilité d'une des parties, soit qu'elle ait pour objet leur utilité commune; mais que cette obligation est plus ou moins étendue à l'égard de certains contrats, dont les effets sont expliqués sous les titres qui les concernent.

C'est le consentement des contractans qui rend parfaite l'obligation de livrer la chose. Il n'est donc pas besoin de tradition réelle pour que le créancier doive être considéré comme propriétaire, aussitôt que l'instant où la livraison doit se faire est arrivé. Ce n'est plus alors un simple droit à la chose qu'a le créancier, c'est un droit de propriété [*jus in re*]: si donc elle périt par force majeure ou par cas fortuit depuis l'époque où elle a dû être livrée, la perte est pour le créancier, suivant la règle, *res perit domino*.

Mais si le débiteur manque à son engagement, la juste peine est que la chose qu'il n'a pas livrée au terme convenu reste à

ses risques. Il faut seulement qu'il soit certain que le débiteur est en faute de ne pas l'avoir livrée; il faut qu'il ait été constitué en demeure.

Lorsqu'à l'époque convenue pour la livraison, le créancier reste dans l'inaction, lorsqu'il ne fait pas au débiteur, pour le provoquer au paiement, une sommation ou un autre acte équivalent, on présume qu'il n'avait pas été dans son intention d'exiger cette livraison au terme; il est considéré comme ayant suivi la foi du débiteur, et la chose doit rester aux risques de ce créancier.

Il avait été établi par la jurisprudence que cette présomption ne doit pas cesser dans le cas même où la convention porte non-seulement le terme de la livraison, mais encore que sans qu'il soit besoin d'acte et par la seule échéance du terme, le débiteur sera en demeure. Le créancier qui, dans ce cas, ne remplit à l'échéance aucune formalité pour constituer en demeure celui qui doit, ne fait que se conformer à sa convention. On ne peut donc pas présumer qu'il y ait renoncé. Cette convention doit donc être exécutée.

Les effets de l'obligation de donner ou livrer un immeuble, sont réglés aux titres du *contrat de vente* et *des priviléges et hypothèques*.

A l'égard des choses mobiliaires, quoique, respectivement aux parties, le transport de la propriété s'opère à l'époque où la livraison doit se faire ; cependant on a dû considérer l'intérêt d'un tiers dont le titre serait postérieur en date, mais qui, ayant acquis de bonne-foi, aurait été mis en possession réelle. La bonne-foi de cet acquéreur, la nécessité de maintenir la circulation libre des objets mobiliers, la difficulté de les suivre et de les reconnaître dans la main de tierces personnes, ont dû faire donner la préférence à celui qui est en possession, quoiqu'il y ait un titre antérieur au sien.

Il ne faut pas perdre de vue que ces règles du Code civil ne dérogent point à celles du commerce.

Obligation de faire ou de ne pas faire.

L'obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts, en cas d'inexécution de la part du débiteur.

Le motif est que nul ne peut être contraint dans sa personne à faire ou à ne pas faire une chose, et que si cela était possible, ce serait une violence qui ne peut pas être un mode d'exécution des contrats.

Mais si ce qui a été fait en contravention de l'engage-

ment est susceptible d'être détruit, et si on peut faire faire par un tiers ce que le débiteur aurait dû faire lui-même, il suffit que ce soient des moyens possibles d'exécution de l'engagement pour qu'il soit juste de les autoriser, et le débiteur devra, outre la dépense, les dommages et intérêts qui pourront avoir lieu.

Les dommages et intérêts peuvent être dûs non-seulement à raison de l'inexécution, mais encore à raison du simple retard. Il faut, dans ce dernier cas, que le débiteur soit en demeure, et il y est constitué non-seulement par une sommation, par un acte équivalent ou par une stipulation formelle, mais encore par l'objet de l'obligation, lorsque la chose que le débiteur devait faire ne pourrait l'être utilement que dans un certain tems qu'il a laissé passer. On ne saurait douter que le débiteur ne soit en faute, lorsque le fait n'a pas été accompli en tems utile.

Réglement des dommages et intérêts.

On entend par ces expressions, *dommages et intérêts*, la perte que le créancier a faite et le gain dont il a été privé par l'inexécution de l'obligation ; ils ne doivent pas en excéder les bornes.

De-là plusieurs conséquences.

Les dommages et intérêts ne doivent pas s'étendre au-delà de ce qui a été prévu ou de ce qu'on a pu prévoir lors du contrat.

Si néanmoins le débiteur s'était rendu coupable de dol en manquant à son obligation, il devrait indemniser, non-seulement à raison de ce qu'on eût prévu ou pu prévoir en contractant, mais encore à raison des conséquences particulières que le dol peut avoir entraînées. Le dol établit contre celui qui le commet, une nouvelle obligation différente de celle qui résulte du contrat; cette nouvelle obligation n'est remplie qu'en réparant tout le tort que le dol a causé.

Mais dans ce cas là même les dommages et intérêts n'en ont pas moins leur cause dans l'inexécution de la convention; il ne serait donc pas juste de les étendre à des pertes ou à des gains qui ne seraient pas une suite immédiate et directe de cette inexécution. Ainsi on ne doit avoir égard qu'au dommage souffert par rapport à la chose ou au fait qui était l'objet de l'obligation, et non à ceux que l'inexécution de cette obligation aurait d'ailleurs occasionnés au créancier dans ses autres affaires ou dans ses autres biens.

Ces règles suffisent pour guider le juge : il y eût eu de

l'inconvénient à dire que les dommages et intérêts doivent, lorsqu'il n'y a point de dol, être taxés avec modération. La modération est un des caractères de l'équité; mais lorsqu'il est réellement dû des dommages et intérêts au créancier, il ne fallait pas que, contre l'équité, on pût induire de la loi que sa cause est défavorable.

On a prévu le cas où la somme à payer à titre de dommages et intérêts, en cas d'inexécution, aurait été fixée par la convention même. On avait d'abord craint que cette fixation ne fût pas toujours équitable; on avait craint trop de rigueur de la part du créancier, trop de facilité ou d'imprudence de la part du débiteur, qui, ne prévoyant point d'obstacles à l'exécution de sa convention, n'aurait pas imaginé qu'il eût sérieusement à craindre de payer la somme à laquelle il se serait soumis. Il avait paru prudent de faire intervenir le juge pour réduire la somme qui excéderait évidemment le dommage effectif.

Mais cette évidence, comment la caractériser? Il faut supposer des conventions déraisonnables. Si on eût donné aux juges le droit de réduire la somme convenue, il eût aussi fallu leur donner celui de l'augmenter en cas d'insuffisance. Ce serait troubler la foi due aux contrats. La loi est faite pour les cas ordinaires, et ce n'est pas pour quelques exceptions que l'on devrait ici déroger à cette règle fondamentale, que les conventions sont la loi des parties.

Il est néanmoins un cas où la loi générale a pu fixer les dommages et intérêts, et les parties sont obligées de s'y conformer; c'est lorsque l'obligation a pour objet le paiement d'une somme. Dans ce cas on présume toujours que la perte essuyée par le créancier et le bénéfice dont il est privé, sont compensés par les intérêts tels que les tribunaux les adjugent conformément à la loi.

Il suffit que le capital n'ait pas été payé, pour que le créancier soit privé de ses intérêts: c'est une perte évidente, il n'a point à la justifier.

Les intérêts ne sont dus que du jour de la demande, si ce n'est dans le cas où la loi les fait courir de plein droit: si néanmoins il a été convenu qu'à défaut de paiement à l'échéance le débiteur devrait les intérêts, celui-ci sera tenu, par la force de la convention, de les payer.

On ne peut nier que la faculté de stipuler l'intérêt ne soit par elle-même juste et avantageuse à la société. On a seulement à craindre l'abus que l'on peut faire de cette faculté.

A Rome, l'intérêt, sous le nom de *fænus* ou *usura*, fut

toujours permis : on chercha seulement à en réprimer l'excès par des lois qui en fixaient le taux.

En France une interprétation trop rigoureuse de textes religieux, et une fausse conséquence de ce que les métaux ne peuvent par eux-mêmes produire aucuns fruits naturels, avaient conduit à une autre extrémite : le créancier ne pouvait stipuler l'intérêt d'une somme, à moins qu'il ne renonçât à exiger son capital, et pourvu que sa sûreté lui fût conservée, il ne devait être remboursé que quand il plaisait au débiteur. Il est vrai que cette doctrine n'avait pas été appliquée au commerce, et qu'elle avait pu y faire refluer des capitaux. Mais elle nuisait à la circulation génerale ; on ne pouvait par aucun motif d'ordre social la légitimer : le nombre toujours croissant des transactions de tout genre, avait rendu malgré les lois le prêt à intérêt d'un usage général, et ces lois n'avaient d'autre effet que de rendre le débiteur victime de la prohibition en lui faisant payer un plus fort intérêt. Ainsi loin de préserver la société des usures excessives, elles en étaient devenues le prétexte.

Il était d'ailleurs facile d'éluder l'autorité du juge en confondant dans le titre le principal et l'intérêt.

Il y avait même en France à cet égard diversité de jurisprudence. Le prêt à intérêt avait été autorisé dans le ressort de quelques parlemens.

Dans tous, il était permis, en certains cas, de stipuler l'intérêt ; ainsi on pouvait en tirer des sommes qui étaient considérées comme représentatives de fruits : telles étaient les sommes dues pour aliénations d'immeubles, pour revenus. On pouvait aussi stipuler les intérêts au profit des mineurs.

Dans d'autres cas, l'intérêt des sommes dues courait de plein droit, quoiqu'elles ne fussent pas représentatives de fruits : tels étaient l'intérêt des sommes dues aux femmes ou à leurs héritiers pour leurs dots et leurs droits nuptiaux, aux cohéritiers pour les légitimes, pour les rapports, pour les soultes de partage, etc.

Il était d'ailleurs bizarre que l'intérêt de l'argent fût, dans le cas de retard de paiement, considéré comme des dommages et intérêts, et que cette indemnité ne dût avoir lieu que par jugement, sans que les parties pussent éviter ces frais par une convention.

On demandait encore pourquoi, lorsque le débiteur avait laissé accumuler des intérêts, il n'était pas regardé comme faisant au créancier, par le défaut de paiement, un tort également susceptible d'être réparé par une indemnité, comme

il y était condamné pour le retard dans le paiement des sommes principales.

Ces règles, quelque diverses et incohérentes qu'elles soient, offrent cependant un résultat; c'est que l'intérêt de l'argent y est considéré comme une chose en soi légitime, puisqu'en cas de retard de paiement, les tribunaux ne pouvaient pas se dispenser de l'adjuger, puisque dans plusieurs cas on pouvait le stipuler, et que dans d'autres il courait de plein droit.

Ces motifs, qui déterminèrent en 1789 l'assemblée constituante à autoriser la stipulation d'intérêt, ont aussi dû faire consacrer cette règle dans le Code civil.

Il n'en est point qui ne soit susceptible d'abus; mais les mesures qui pourraient être prises, soit pour fixer l'intérêt, soit pour réprimer l'usure, sont susceptibles de varier, et dès-lors elles ne peuvent ni ne doivent trouver place dans ce Code.

On a regardé comme une conséquence de la faculté généralement accordée, de stipuler les intérêts, la faculté de les stipuler ou le droit de les demander en justice, même pour les sommes provenant d'intérêts échus; mais en même tems on a prévenu l'abus dont se rendent coupables les usuriers, par des accumulations trop fréquentes des intérêts avec les capitaux, pour faire produire aux sommes provenant de ces intérêts de nouveaux intérêts. On a statué que les intérêts échus des capitaux ne pourraient en produire, soit par convention, soit en justice, à moins qu'il ne fût question d'intérêts dûs au moins pour une année entière.

Les revenus, tels que fermages, loyers, arrérages de rentes perpétuelles ou viagères et les fruits à restituer, ne doivent point être assimilés aux intérêts ordinaires de capitaux. Ces revenus peuvent produire intérêts du jour de la demande, quoiqu'ils ne soient pas dûs pour une année entière, il suffit qu'ils soient échus.

Quant aux intérêts payés par un tiers en acquit du débiteur, la somme ainsi payée ne peut être considérée, relativement à ce tiers, que comme un capital qui peut, par demande ou par convention, produire intérêt.

De l'Interprétation des Conventions.

La convention sert de loi aux parties; il faut donc, pour interpréter cette loi, rechercher quelle a été l'intention de ceux qui l'ont faite.

Si elle est mal rendue par les termes qu'ils ont employés,

il faut plutôt considérer la volonté que le sens littéral des expressions grammaticales : *In conventionibus contrahentium voluntatem potius quam verba spectari placuit. L. 219. ff. de verb. signif.*

Si la clause est susceptible de deux sens, on doit plutôt l'entendre dans celui avec lequel elle peut avoir quelqu'effet, que dans le sens avec lequel elle n'en pourrait produire aucun. *Quotiès in stipulationibus consuetudinis, ambigua oratio est, commodissimum est id accipi quo res de quà agitur in tuto sit.* Leg. 80. ff. de verb. oblig.

Si les termes sont susceptibles de deux sens, ils doivent être pris dans le sens qui convient le mieux à la matière du contrat.

Ce qui est ambigu s'interprète par ce qui est d'usage dans le pays où le contrat est passé.

Toutes les clauses des conventions s'interprètent les unes par les autres, en donnant à chacune le sens qui résulte de l'acte entier.

Semper in stipulationibus et in cæteris contractibus id sequimur quod actum est, aut si non appareat quod actum est, erit consequens ut id sequamur quod in regione in quà actum est frequentatur. Leg. 34., ff. de leg. jur.

On doit suppléer dans le contrat les clauses qui sont d'usage, quoiqu'elles n'y soient pas exprimées. *In contractibus tacitè veniunt ea quæ sunt moris et consuetudinis.*

Dans le doute la convention s'interprète contre celui qui a stipulé, et en faveur de celui qui a contracté l'obligation. *In stipulationibus cum quæritur quid actum sit, verba contra stipulatorem interpretanda sunt.* L. 38, §. 18, ff. de verb. obligat.

Quelque généraux que soient les termes dans lesquels une convention est conçue, elle ne comprend que les choses sur lesquelles il paraît que les parties se sont proposé de contracter. *Iniquum est perimi pacto id de quo cogitatum non docetur.* L. 9, ff. de trans.

Lorsque dans un contrat on a exprimé un cas pour l'explication de l'obligation, on n'est pas censé avoir voulu par là restreindre l'étendue que l'engagement reçoit de droit aux cas non exprimés. *Quæ dubitationis tollendæ causa, contractibus inseruntur, jus commune non lædunt.* L. 81, ff. de reg. jur.

Ces axiomes doivent être invariables comme l'équité qui les a dictés. Ils furent à-la-fois l'ornement et le fondement de la législation romaine : ils ont dû être consignés dans le Code civil.

De l'Effet des Conventions à l'égard des tiers.

Après avoir vu comment les conventions doivent s'interpréter, il faut en suivre les conséquences et les effets.

Chacun ne pouvant contracter que pour soi, les obligations ne doivent avoir d'effet qu'entre les parties contractantes et ceux qui les représentent. Il serait injuste qu'un acte auquel une tierce personne n'a point concouru put lui être opposé. *Non debet alii nocere, quod inter alios actum est.* Leg. 10, ff. de jur.

Mais celui qui contracte des dettes engage tous ses biens. Ce gage serait illusoire, si au préjudice de ses créanciers il négligeait d'exercer ses droits. Ils doivent donc être admis à agir directement. Leur intérêt et la crainte des fraudes établissent leur qualité.

Si le débiteur négligeoit de faire valoir une exception qui fût exclusivement attachée à sa personne, ils ne pourraient pas la faire valoir. C'est leur action directe que les créanciers intentent : ils ne représentent pas la personne du débiteur.

Il faut encore, pour que les contrats ne puissent nuire aux tierces personnes, que les créanciers aient le droit d'attaquer en leur nom les actes faits en fraude de leurs droits.

On n'a cependant pas voulu que des créanciers pussent troubler le repos des familles, en attaquant comme frauduleux certains actes qui sont nécessaires, actes qu'ils ne sont point censés avoir ignorés, et dans lesquels on leur donne seulement le droit d'intervenir pour y défendre leurs droits. Ces cas sont prévus dans le Code civil. Tel est celui d'un co-héritier dont les créanciers peuvent s'opposer à ce qu'il soit procédé hors leur présence au partage des biens de la succession qu'il recueille, et y intervenir à leurs frais, mais sans avoir le droit d'attaquer ce partage lorsqu'il est consommé, à moins qu'on eût procédé sans égard à une opposition qu'il aurait formée.

Des diverses espèces d'Obligations.

Après avoir établi les conditions essentielles pour la validité des obligations, après avoir déclaré leurs effets généraux, il faut, en entrant dans un examen plus détaillé, considérer les principales modifications sous lesquelles on peut les former.

Il ne s'agit point ici de ces modifications qui, dans le droit romain, dépendaient des formules d'actions, ou qui étaient nécessaires pour le lien civil : les modifications à examiner sont celles qui sont inhérentes à la convention, qui en diversifient la nature et les effets; et quoiqu'elles semblent se multiplier et varier comme les conventions elles-mêmes, il en est cependant plusieurs principales dont les règles doivent être posées. *

Ainsi dansla même obligation on peut trouver les modifications suivantes : elle peut être pure et simple ou conditionnelle, à terme, alternative, solidaire, divisible ou indivisible, sanctionnée par une clause pénale.

Des Obligations conditionnelles.

Il y a des conditions de diverses espèces. En effet, on peut faire dépendre une obligation d'un évènement futur et incertain, soit en la suspendant jusqu'à ce que l'évènement arrive, et alors elle est nommée *condition suspensive*, soit en la résiliant, selon que l'evènement arrivera ou qu'il n'arrivera pas, et c'est alors une *condition résolutoire.*

Il est des règles communes à ces deux espèces de conditions.

Et d'abord on prévoit le cas où il serait au pouvoir de l'une ou de l'autre des parties contractantes, de faire arriver ou d'empêcher l'évènement dont on aurait fait dépendre l'obligation. Cette condition est nommée *potestative.*

Si elle ne dépend que du hasard, elle est désignée sous le nom de *casuelle.*

On l'appelle *mixte*, si elle dépend tout-à-la-fois de la volonté de l'une des parties contractantes, et de la volonté d'un tiers.

Si la condition dépend de l'une des parties contractantes, si elle est la maîtresse de rompre ou de maintenir le lien que l'acte semble former, il n'y a point réellement d'obligation, elle est nulle.

Si la condition est impossible, si elle est contraire aux bonnes mœurs, si elle est défendue par la loi, elle est nulle, et une convention faite sous une condition nulle, ne peut elle-même avoir aucun effet.

Cette règle n'a rien de contraire à celle qui a été établie pour les conditions apposées à un testament. La clause par laquelle le testateur dispose est aux yeux de la loi sa principale volonté; elle ne présume point qu'il ait

réellement voulu la faire dépendre d'une condition impossible, contraire aux bonnes mœurs ou défendue par la loi : la condition n'est alors considérée que comme une simple erreur.

Dans toutes les conventions, si la condition était de ne pas faire une chose impossible, cette condition serait extravagante, mais non pas impossible, puisque c'est l'évènement contraire qui serait hors de la possibilité. C'est encore un cas où l'on ne peut pas présumer que la volonté des parties ait été de faire dépendre la convention d'une pareille condition.

Les autres règles communes aux diverses espèces de conditions, sont celles qui sont relatives à leur accomplissement.

On a fait à cet égard dans le droit romain un subdivision des conditions en *negatives* et *positives* : elles sont dites *positives*, si la condition est qu'un évènement arrive; *négatives*, si la condition est qu'un evènement n'arrive pas : mais cette distinction et les décisions nombreuses qui y sont relatives, peuvent se simplifier en les réduisant aux propositions suivantes :

« Lorsqu'une obligation est contractée sous la condition » qu'un évènement arrivera dans un tems fixe, cette con- » dition est censée defaillie, lorsque le tems est expiré sans » que l'évènement soit arrivé. S'il n'y a point de tems fixe, » la condition peut toujours être accomplie ; et elle n'est » censée défaillie, que lorsqu'il est devenu certain que l'évè- » nement n'arrivera pas.

» Lorsqu'une obligation est contractée sous la condition » qu'un évènement n'arrivera pas dans un tems fixe, cette » condition est accomplie, lorsque le tems est expiré sans » que l'évènement soit arrivé ; elle l'est également si, avant » le terme, il est certain que l'évènement n'arrivera pas, et » s'il n'y a pas de tems déterminé, la condition n'est censée » accomplie que lorsqu'il est certain que l'évènement n'ar- » rivera pas. »

Si c'est le débiteur, obligé sous une condition qui en a empêché l'accomplissement, il doit une indemnité dont l'effet est le même que si la condition avait été accomplie.

On a aussi écarté les subtilités de l'école, sur la manière dont les conditions doivent être accomplies.

Doivent-elles l'être suivant la lettre de l'obligation *in formâ specificâ*? Peuvent-elles l'être *per æquipollens et pro subjectâ materiâ* ? Il ne peut y avoir à cet égard d'autre règle générale que la recherche de l'intention des parties : il

faut que toute condition s'accomplisse de la manière que les parties ont vraisemblablement voulu et entendu qu'elle le fût.

Il résulte aussi de la règle suivant laquelle on contracte pour soi et pour ses héritiers, que les conditions des actes entre-vifs peuvent s'accomplir après la mort de celui au profit duquel est l'obligation. Il en est autrement de celui qui lègue ; il n'a eu vue que la personne du légataire : d'où il suit que si, avant l'accomplissement de la condition, le testateur décède, le légataire n'a pas encore de droit : si, dans ce cas, c'est le légataire qui meurt, son héritier n'a rien à prétendre, parce que le legs étant personnel, ne peut lui être transmis qu'autant qu'il aurait été acquis au légataire.

Un contrat, pour être subordonné à une condition, n'en est pas moins un engagement dont la condition n'est qu'une modification. Il est donc juste que son effet remonte au jour où il a été contracté, lorsque la condition a été accomplie : *in stipulationibus id tempus spectatur quo contrahimus*. L. 18, ff. de reg. jur. Cette règle devient un motif pour que celui au profit duquel est l'engagement conditionnel, puisse, avant que la condition soit accomplie, faire tous les actes conservatoires de son droit.

De la Condition suspensive.

Les règles particulières aux conditions suspensives et aux conditions résolutoires, ne sont que des déductions de ces principes généraux.

Ainsi à l'égard de la condition que les parties ont entendu faire dépendre d'un évènement futur et incertain, elle ne produit d'effet qu'après l'évènement ; mais l'effet qu'elle produit alors remonte au tems de l'engagement.

Si par erreur les contractans avaient cru futur et incertain un évènement déjà existant, mais qui n'était point à leur connaissance, la modification qu'ils auraient eu l'intention de faire à leur engagement se trouverait remplie. Conséquemment il serait valable, et il devrait avoir sur-le-champ son exécution.

L'obligation sous une condition suspensive n'étant parfaite que par l'accomplissement de cette condition, il en résulte qu'avant l'accomplissement, la propriété de la chose, qui est la matière de l'engagement, n'est point transportée, et qu'ainsi elle demeure aux risques du débiteur.

Si donc cette chose est entièrement périe sans sa faute, il



ne peut plus y avoir d'obligation, lors même que la condition s'accomplirait, puisqu'il ne peut y avoir d'obligation sans une chose qui en soit le sujet.

La loi romaine (8 *ff. de Peric. et com. rei vend.*) décidait que si avant la condition accomplie il y avait diminution ou détérioration de la chose sans la faute du debiteur, le créancier devait en souffrir, de même qu'il profitait de l'augmentation qui serait survenue.

Cette décision ne s'accorde pas avec le principe suivant lequel, dans le cas de la condition suspensive, il n'y a pas de transport de propriété. Ce doit être aux risques du débiteur encore propriétaire que la chose diminue ou se détériore, par la même raison que ce serait à ses risques qu'elle périrait. Voici seulement la distinction à laquelle conduit l'équité.

Si le débiteur n'est pas en faute, le créancier doit avoir le choix ou de résoudre l'obligation, ou d'exiger la chose dans l'état où elle se trouve, mais sans pouvoir demander une diminution de prix : il en doit être autrement si le debiteur est en faute; alors le créancier doit être autorisé à résoudre l'obligation ou à exiger la chose dans l'état où elle se trouve avec des dommages et intérêts.

On ne peut pas argumenter contre cette décision de ce que le créancier profiterait des augmentations qui surviendraient. Le débiteur qui, même sous une condition suspensive, s'est obligé à donner une chose, est par cela même présumé avoir renoncé aux augmentations accessoires, pour le cas où la condition s'accomplirait.

De la Condition résolutoire.

L'intention des contractans, lorsqu'ils stipulent une condition résolutoire, est que cette condition, lorsqu'elle s'accomplit, opère la révocation de l'engagement, et qu'elle remette les choses au même état que s'il n'avait pas été contracté.

L'exécution de l'obligation n'est point suspendue par cette condition; il en résulte seulement que le créancier est tenu de rendre ce qu'il a reçu, lorsqu'ensuite la condition résolutoire s'accomplit.

Dans les contrats synallagmatiques, chaque partie n'est présumée s'être engagée que sous une condition résolutoire dans le cas où l'autre partie ne satisferait point à cet engagement.

Mais la partie qui peut réclamer l'effet de cette condition, doit être en même tems autorisée à contraindre, par les moyens de droit, l'autre partie d'exécuter la convention : il est alors nécessaire qu'elle ait recours aux tribunaux; et lors même que la condition résolutoire serait formellement stipulée, il faudrait toujours constater l'inexécution, en vérifier les causes, les distinguer de celles d'un simple retard, et dans l'examen de ces causes, il peut en être de si favorables que le juge se trouve forcé par l'équité à accorder un délai.

Des Obligations à terme.

Dans une obligation, le terme diffère de la condition en ce qu'il ne suspend point l'engagement dont il retarde seulement l'exécution.

Lorsqu'on dit que *celui qui a terme ne doit rien*, c'est en ce sens seulement que ce débiteur ne peut être poursuivi avant le terme; mais l'obligation n'en existe pas moins, et si elle a été acquittée avant l'échéance du terme, le débiteur a librement, et d'avance, satisfait à son engagement : il ne serait pas juste de l'autoriser à en demander la répétition pour ne le payer qu'à l'échéance.

Le créancier ne peut pas même refuser le paiement offert avant le terme : en effet, on présume que c'est une facilité accordée au débiteur. Mais cette présomption doit cesser lorsqu'il résulte de la stipulation ou des circonstances que le terme a aussi été convenu en faveur du débiteur. Cette règle, que le cours variable du papier-monnaie a souvent fait appliquer, est une de celles consacrées dans le droit romain. (L. 17, ff. de reg. jur.)

On ne peut pas induire de la stipulation d'un terme, que le débiteur puisse altérer son obligation, et elle serait altérée, s'il avait diminué les sûretés qu'il a données par le contrat. Sur ce fait, comme sur toutes les clauses des contrats, l'équité guidera le juge; mais il est évident qu'en cas de faillite ou de déconfiture, le débiteur ne doit plus être autorisé à réclamer le bénéfice du terme.

Des Obligations alternatives.

Une obligation peut être alternative, et cette modification est du nombre de celles qui sont susceptibles de règles particulières.

Une obligation est alternative lorsque quelqu'un s'oblige

à donner ou à faire une chose ou une autre, de manière qu'en s'acquittant d'une des choses, il soit entièrement libéré.

Si le choix de l'une des choses promises n'a pas été expressément réservé au créancier, on présume que le choix a été laissé au débiteur ; celui-ci peut alors invoquer la règle suivant laquelle ce qui, dans un contrat, est incertain, doit s'interpréter en faveur de celui qui doit ; mais il ne peut pas y avoir de doute sur ce que le débiteur qui a promis l'une des choses, ne serait pas libéré en offrant partie de l'une et partie de l'autre. Ce ne serait pas interpréter la convention, ce serait la changer.

Si l'une des deux choses promises n'était pas susceptible d'être l'objet de l'obligation contractée, il ne resterait à cette obligation qu'un seul objet; et dès-lors elle serait pure et simple. Le débiteur ne pourrait pas exciper de ce qu'il comptait sur un choix qui n'existait pas. S'il a regardé comme pouvant être l'un des objets de l'obligation ce qui n'en était pas susceptible, c'est un fait qu'il ne peut imputer au créancier, à moins qu'il n'y ait fraude de la part de ce dernier.

Lorsque l'une ou l'autre de deux choses a été promise, il y a incertitude sur celle des choses qui sera délivrée au créancier, et de cette incertitude il résulte qu'aucune propriété n'est transmise au créancier que par le paiement de l'une des choses. Jusqu'alors cette propriété reste sur la tête, et conséquemment aux risques du débiteur.

Si l'une des choses ou si les deux périssent, il faut distinguer le cas où, soit par le silence de l'acte, soit par convention, le débiteur a le choix, et le cas où ce choix a été réservé au créancier.

Dans la première hypothèse, celle où le débiteur a le choix, si l'une des deux choses périt ou ne peut plus être livrée, l'obligation devient pure et simple, et n'a plus pour objet que la chose existante. Il en résulte que, dans ce cas, il ne doit pas offrir le prix de la chose périe, au lieu de celle qui existe, et réciproquement le créancier ne pourrait pas exiger qu'au lieu de la chose existante, on lui donnât le prix de celle qui est périe : cette prétention ne serait pas fondée, lors même que la perte de l'une de ces choses serait arrivée par la faute du débiteur, parce que celui-ci ayant le choix, le créancier ne peut, même dans ce cas, se plaindre de ce que l'obligation, d'alternative qu'elle était, soit devenue pure et simple.

Si, lorsque le débiteur a le choix, les deux choses sont

péries, il est encore indifférent que ce débiteur soit en faute à l'égard de l'une d'elles, ou même à l'égard des deux, puisqu'il résulte également de ce que l'obligation était devenue pure et simple par la perte de la première chose, que c'est le prix de la chose qui est périe la dernière que le débiteur doit payer, comme il eût dû cette chose si elle n'était pas périe.

Le débiteur doit alors payer le prix de la chose qui est périe la dernière, dans le cas même où il ne serait pas en faute à l'égard de cette chose, mais seulement à l'égard de celle qui est périe la première, parce que cette faute causerait un préjudice évident au créancier, si cette seconde chose étant périe, il n'avait aucun recours. En donnant à celui-ci le prix de la dernière chose périe, on maintient à-la-fois la règle suivant laquelle la convention, d'alternative qu'elle était, est devenue pure et simple, et la règle qui rend chacun responsable de sa faute.

Lorsque le créancier, s'étant réservé le choix, se trouve dans le cas où l'une des choses seulement est périe, il faut examiner si c'est par la faute ou sans la faute du débiteur.

Si le débiteur n'est pas en faute, et il serait en faute s'il était en demeure, le créancier doit avoir la chose qui reste. Il ne peut pas réclamer le prix de celle qui est périe, parce qu'elle a cessé d'être l'objet de l'obligation, sans que le débiteur ait manqué à la bonne foi.

Si celui-ci est en faute, le créancier est fondé à demander soit la chose qui reste, comme étant l'objet direct de l'obligation, soit le prix de la chose périe, comme étant la juste indemnité de la faute du débiteur.

Lorsque les deux choses sont péries, et que le débiteur est en faute soit à l'égard des deux, soit à l'égard de l'une d'elles, le créancier peut demander le prix de l'une ou de l'autre à son choix. Le motif est que dans le cas même où le débiteur n'est en faute qu'à l'égard de l'une des choses, il doit répondre de ce que cette faute a privé le créancier du choix entre les deux choses, et cette indemnité doit être dans le choix laissé au créancier de demander le prix de l'une ou de l'autre des choses péries.

Dans tous les cas, soit que le débiteur ait le choix, soit qu'il ait été réservé au créancier, si les deux choses sont péries sans la faute du débiteur, l'obligation est éteinte, suivant les principes qui seront ci-après expliqués.

Les mêmes principes s'appliquent aux cas où il y a plus de deux choses comprises dans l'obligation alternative.

Des Obligation solidaires.

Une quatrième modification des obligations est la solidarité soit à l'égard des créanciers, soit de la part des débiteurs.

De la Solidarité entre les créanciers.

Lorsque quelqu'un est obligé à une même chose envers plusieurs personnes, chacune d'elles n'est créancière que pour sa part: tel est l'effet ordinaire d'une pareille obligation. Mais si, par une clause particulière, le titre donne à chacun de ces co-créanciers le droit de demander le paiement du total de la creance, de manière que par le paiement entier fait à l'un d'eux, le débiteur soit libéré envers les autres, il y a solidarité d'obligation. Ces créanciers sont nommés en droit *correi stipulandi.*

Cette faculté donnée à chacun des créanciers de demander le paiement total, et la convention qu'ils auraient faite en même tems de diviser entre eux le bénéfice de l'obligation, n'ont rien d'incompatible.

Si le débiteur était poursuivi par l'un des créanciers, il perdrait la faculté de payer à l'autre. Ce débiteur ne pourrait pas, par sa faute, intervertir le droit du créancier qui a poursuivi, et le créancier qui aurait formé sa demande le second ne pourrait pas se prévaloir d'un droit dont l'autre serait déjà dans une sorte de possession par ses poursuites.

Il semble que chacun des créanciers pouvant exiger toute la dette, on doive conclure de ce droit qu'il a aussi celui de faire la remise au débiteur. On dit pour cette opinion que la remise de la dette est au nombre des moyens de libération, que chacun des créanciers paraît être relativement au débiteur comme s'il était l'unique créancier, qu'il faudrait, pour qu'il ne pût pas user du droit de faire remise, que ce droit fût excepté dans l'obligation, et que d'ailleurs le créancier solidaire pouvant recevoir le paiement, il lui est toujours facile de donner la quittance d'un paiement qui ne serait pas réel; en un mot que les co-créanciers suivent respectivement leur foi.

Ces raisons avaient été adoptées par la loi romaine (Leg. 2, ff. *de duobus reis*).

Mais cette décision a paru peu conforme à l'équité et trop favorable à la mauvaise foi.

On doit suivre l'intention présumée des parties. Chaque créancier

créancier solidaire a droit d'exécuter le contrat. La remise de la dette est autre chose que l'exécution : c'est faire un contrat de bienfaisance d'un contrat intéressé. C'est un acte de libéralité personnel à celui qui fait la remise ; il ne peut être libéral que de ce qui lui appartient. S'il est bienfaisant envers le débiteur, il ne doit pas être malfaisant envers ses créanciers qui, sans la remise entière, auraient eu action contre ce débiteur. Une volonté n'est généreuse que quand elle n'est pas nuisible, et lorsqu'elle a ce dernier caractère, l'équité la repousse : elle en conçoit des soupçons de fraude. Si le co-créancier donne une quittance, le contrat lui a donné le droit de recevoir et conséquemment celui de lui donner quittance. C'est l'exécution directe et naturelle du contrat, et c'est à cet égard seulement que ses co-créanciers ont suivi sa foi. Ce serait à eux à prouver que la quittance n'est qu'un acte simulé, et que le co-créancier a fait contre son droit la remise de la dette.

Quant à tous les actes conservatoires, celui qui peut recevoir le paiement entier de la dette, peut par là même raison faire les actes propres à la conserver. Ainsi tout acte qui interrompt la prescription à l'égard de l'un des co-créanciers, profite aux autres.

De la solidarité de la part des débiteurs.

L'espèce de solidarité la plus ordinaire est celle de plusieurs co-débiteurs envers leur créancier commun ; il y a solidarité de la part des co-débiteurs lorsqu'ils sont obligés à une même chose, de manière que chacun puisse être contraint pour la totalité comme s'il était seul débiteur, et que le paiement fait par un seul, libère les autres envers le créancier. Ces co-débiteurs sont appelés en droit *correi debendi.*

Il ne suffit pas que l'obligation soit contractée envers le même créancier, il faut qu'elle ait pour objet une même chose : si plusieurs étaient obligés à des choses différentes envers la même personne, chacun de ces débiteurs serait séparément tenu de la chose qui serait l'objet de son obligation ; ils ne seraient pas co-débiteurs.

Mais lorsque plusieurs débiteurs doivent une même chose, ils n'en sont pas moins co-débiteurs, quoique l'obligation de chacun d'eux ait été contractée avec des modifications différentes : tel serait le cas où l'un d'eux ne serait obligé que conditionnellement ou à terme, tandis que l'engagement

de l'autre serait pur et simple et sans terme. Il suffit que, d'une ou d'autre manière, le créancier ait le droit d'exiger d'un seul des débiteurs la totalité de la dette, pour qu'il y ait solidarité; mais il ne peut exiger que chaque co-débiteur acquitte la dette autrement qu'elle n'a été convenue avec lui.

Les exceptions qui résultent de la nature même de l'obligation sont communes à tous les co-débiteurs; mais les exceptions personnelles à l'un d'eux ne peuvent être opposées par les autres. C'est encore une des conséquences de ce que chacun d'eux est tenu de la manière dont il s'est obligé.

L'obligation solidaire ne doit pas se présumer : lorsque plusieurs débiteurs s'obligent à une même chose envers la même personne, sans exprimer la solidarité, l'obligation se trouve remplie par le paiement que chacun fait de sa portion; exiger d'un seul la totalité, c'est supposer une obligation de plus, et lors même qu'à cet égard il y auroit du doute, on a vu que l'interprétation doit être en faveur du débiteur.

Il en serait autrement s'il s'agissait d'obligations pour lesquelles la solidarité serait prononcée par la loi. C'est ainsi qu'elle a été prononcée par l'ordonnance de 1673 (titre 4, art. 7.), entre associés en fait de commerce, et par les lois criminelles, contre ceux qui sont condamnés pour le même délit, etc.

Chacun des co-débiteurs étant tenu de la totalité de la dette, comme s'il se fût obligé seul, il en résulte que le créancier peut s'adresser à celui des débiteurs qu'il veut choisir, sans que celui-ci puisse, en offrant sa part, demander que le créancier soit tenu d'exercer son action contre les autres, chacun pour leur part. La clause de renonciation au bénéfice de division, qui est de style dans les actes des notaires, suppose un droit qui n'existe pas.

Non-seulement le créancier n'est point tenu d'accéder à la demande de division, mais encore dans le cas même où il aurait fait des poursuites contre un ou plusieurs des co-débiteurs, il n'est point présumé avoir renoncé à son droit d'en exercer de pareilles, et pour la totalité contre les autres, jusqu'à ce qu'il soit entièrement payé.

Le créancier qui interrompt la prescription à l'égard de l'un des co-débiteurs, conserve son droit, non-seulement à la totalité de la dette, mais encore à la solidarité. Il n'a point alors d'acte conservatoire à faire contre les autres débiteurs. En agissant contre un d'eux, il a usé de son droit contre tous: aucun ne peut se prévaloir de la prescription.

C'est par le même motif que quand le créancier forme

une demande d'intérêts contre l'un des débiteurs solidaires, ces intérêts lui sont adjugés pour la totalité de la dette, et dès-lors c'est comme si la demande avait été formée contre tous.

Le créancier ayant le droit d'exiger la totalité de chaque co-débiteur, comme si celui-ci était seul obligé, on doit encore en conclure que si la chose due a péri par la faute ou pendant la demeure de l'un des débiteurs solidaires, les co-débiteurs ne sont point déchargés de l'obligation de payer le prix de la chose. La faute du co-débiteur ne peut être pour les autres un moyen de libération.

Mais aussi, de ce que chacun d'eux est tenu comme s'il se fût seul obligé pour le tout, on ne peut pas en induire qu'il se soit engagé à répondre des dommages-intérêts auxquels donnerait lieu la faute ou la demeure de l'un des co-débiteurs. Ces dommages et intérêts sont la peine d'une faute qui est personnelle. Si la faute de l'un des débiteurs ne peut pas libérer les autres, il ne peut, par la même raison d'équité, aggraver leur sort.

Des difficultés assez fréquentes se sont jusqu'ici élevées sur les différens cas où le créancier doit être présumé avoir renoncé à son droit de solidarité.

On doit admettre comme règle générale que cette renonciation doit être prouvée ou littéralement, ou au moins par un fait assez positif, pour qu'on ne puisse pas élever un doute raisonnable sur l'intention du créancier.

L'un des débiteurs devient-il l'héritier unique du créancier, ou le créancier devient-il l'unique héritier de l'un des débiteurs? la confusion des droits qui s'opère par leur réunion sur la même tête, ne doit s'appliquer, dans ces deux cas, qu'à la part du débiteur. On doit dire de cette confusion avec la loi romaine: *Magis personam debitoris eximit ab obligatione, quam extinguit obligationem.*

Si le créancier consent à la division de la dette à l'égard de l'un des débiteurs, doit-on présumer qu'il ait renoncé à la solidarité à l'égard des autres?

Il ne peut pas y avoir de doute si, dans la quittance, le créancier a fait la réserve de la solidarité, ou si même il y a réservé ses droits en général, puisque, dans ce dernier cas, le droit de solidarité s'y trouve compris.

Mais s'il n'y a pas de réserve, la question peut se présenter sous deux rapports, dont l'un est entre le créancier et le co-débiteur, et l'autre entre le créancier et les autres co-débiteurs.

E 2

Le créancier est-il présumé avoir renoncé à son action solidaire à l'égard du co-débiteur, dont il a reçu une somme égale à la portion dont il était tenu, lorsque la quittance ne porte point que c'est *pour la part* de ce co-débiteur? Il y avait à cet égard diversité d'opinions. On a préféré celle qui maintient la solidarité. Le créancier avait droit au paiement entier. Il résulte sans doute une présomption contre lui, de ce que la part reçue est égale à celle du co-débiteur; mais une autre présomption résulte aussi en sa faveur, de ce qu'aucune expression du créancier ne porte son intention de déroger à son droit, et alors la règle que personne n'est facilement présumé renoncer à son droit, doit l'emporter.

Mais de ces expressions, *pour sa part*, employées dans la quittance, on avoit conclu avec raison dans la loi romaine, que le co-débiteur avait été reconnu comme étant débiteur d'une part, et dès-lors comme n'étant plus débiteur solidaire.

On a vu dans une quittance ainsi motivée une nouvelle convention que rend parfaite le concours du créancier qui donne la quittance, et du débiteur qui la reçoit.

C'est par cette dernière considération que l'on ne regarde point le créancier comme étant lié par la demande qu'il aurait formée contre l'un des co-débiteurs pour sa part, si celui-ci n'a pas acquiescé à la demande, ou s'il n'est pas intervenu un jugement de condamnation.

Lorsqu'il y a plus de deux co-débiteurs solidaires, le créancier qui, à l'égard de l'un d'eux, a consenti à la division de la dette, soit en recevant avec la déclaration *pour sa part*, soit autrement, est-il présumé avoir renoncé à la solidarité contre les autres? Il y avoit aussi sur ce point partage d'opinions.

On dit pour les co-débiteurs que la division de la dette sans réserve est un fait positif, et que la renonciation à la solidarité se trouve prouvée tant par ce fait en lui-même que par ses conséquences.

Par le fait, puisqu'il est directement contraire à l'exercice du droit de solidarité. Si, quand on agit contre un des co-débiteurs, leur sort est commun, l'équité ne demande-t-elle pas que réciproquement ils profitent de la décharge donnée à l'un d'eux?

Par les circonstances de ce fait, qui seraient de changer le contrat, ce qui n'est pas permis au créancier.

En effet, si parmi les co-débiteurs il y en a d'insolvables, les autres paient par contribution entre eux la part des insolvables. Si, nonobstant la division de la dette à l'égard de l'un

d'eux, on voulait encore faire peser sur les autres la solidarité, au moins ce recours respectif devrait-il leur être conservé.

Il faut donc, ou que le créancier lui-même reste responsable des insolvabilités à raison de la part du débiteur acquitté ; mais on ne peut pas présumer qu'il ait entendu, en divisant sa dette, s'exposer à ces risques;

Ou la contribution aux parts des insolvables doit continuer à peser sur le co-débiteur à l'égard duquel la dette a été divisée: cependant ce co-débiteur a une décharge pure et simple, et comment ne pas admettre l'exception qu'il fonderait sur ce qu'il n'y a contre lui aucune réserve?

Les auteurs qui soutiennent l'opinion favorable au créancier, partent de deux principes qui sont justes;

Le premier est que la renonciation à un droit ne peut s'établir par présomption.

Ils soutiennent que du fait de la division de la dette, il ne résulte point de renonciation expresse; que ce n'est point un acte qui détruise le droit de solidarité, puisque le créancier, qui pouvait exiger du débiteur la totalité, pouvait à plus forte raison n'exiger que la part du co-débiteur ; que les conventions ne peuvent faire acquérir de droit qu'aux parties entre lesquelles ces conventions interviennent; que la bonté d'un créancier pour l'un de ses co-débiteurs, ne doit pas lui préjudicier à l'égard des autres, et que s'il n'en etoit pas ainsi, aucun créancier ne voudrait être victime de sa complaisance; que l'on ne verrait plus d'exemples de co-débiteurs déchargés de la solidarité.

Le second principe dont on part en faveur du créancier, est que l'obligation contractée solidairement envers lui se divise de plein droit entre les débiteurs, qui ne sont tenus entre eux que chacun pour sa part et portion.

Soit que des co-débiteurs aient contracté l'obligation solidaire par le même contrat, ou que ce soit par des actes différens, l'équité veut que le co-débiteur qui paie la part entière ait son recours contre ses co-débiteurs. Chacun s'est obligé à payer la totalité au créancier, aucun ne s'est obligé à payer pour les autres. C'est entre tous les co-débiteurs un lien de droit que le créancier n'est pas le maître de rompre, et s'il divise la dette à l'égard des co-débiteurs, on ne doit pas en conclure qu'il ait interverti les recours respectifs des co-débiteurs entre eux. La division de la dette n'a pu être consentie ni acceptée que sauf le droit d'autrui; ainsi le co-débiteur déchargé de la solidarité envers le créancier, a dû

E 3

compter qu'il lui restait encore une obligation à remplir à l'égard de ses co-débiteurs en cas d'insolvabilité de quelques-uns d'entr'eux.

Les co-débiteurs contre lesquels le créancier veut, après cette division de la dette, exercer la solidarité, n'ont point à se plaindre, puisque ce droit, au lieu d'être exercé pour la totalité, comme il l'aurait été s'il n'y avait pas un co-débiteur déchargé, ne pourrait plus l'être que déduction faite de la portion de ce co-débiteur, dont ils n'ont plus d'ailleurs à craindre l'insolvabilité.

Ces considérations en faveur du créancier ont prévalu, et par leur justesse au fond, et parce que les créanciers se porteront plus facilement à diviser les obligations solidaires; ce qui peut avoir une heureuse influence sur des établissemens de tout genre auxquels la dette solidaire de celui qui voudrait les former, pourrait mettre obstacle.

Il est réglé que, nonobstant la division de la dette faite sans réserve à l'égard de l'un des co-débiteurs, le créancier conservera l'action solidaire contre les autres, et que dans le cas d'insolvabilité d'un ou plusieurs des co-débiteurs non déchargés, la part des insolvables sera contributoirement répartie entre tous les débiteurs, même entre ceux précédemment déchargés de la solidarité.

Le recours des co-débiteurs entre eux, soit lorsque l'un d'eux a payé la totalité, soit lorsqu'il y en a d'insolvables, ne peut être par action solidaire. La solidarité ne doit pas s'étendre au-delà de ce qui est exprimé par la convention; et lors même que le débiteur qui a payé la totalité est subrogé dans tous les droits du créancier, il ne doit pas être admis à exercer celui de la solidarité, parce qu'alors il y aurait un circuit d'actions réciproques dont le résultat serait que chacun ne paierait qu'à raison de ce qu'il aurait participé à la cause de la dette.

Lorsque le créancier a reçu, divisément et sans réserve, la portion de l'un des co-débiteurs dans les arrérages ou intérêts de la dette, la solidarité n'est éteinte à l'égard de ce débiteur, que pour les arrérages ou intérêts échus, et non pour ceux à échoir, ni pour le capital. Une convention ne doit pas être étendue au-delà de son objet.

Si néanmoins le paiement divisé des arrérages et intérêts avait été continué pendant dix ans consécutifs, cette dérogation à l'exercice de cette partie du droit de solidarité, doit faire présumer que le créancier y a renoncé pour l'avenir; et on en doit aussi conclure que la dette est divisée même pour

le capital; en effet, les intérêts sont représentatifs du capital dû : il ne serait pas conséquent de supposer que le créancier eût renoncé à n'exiger que les intérêts représentatifs d'une partie du capital, et qu'il eût entendu conserver contre ce débiteur son action pour le capital entier.

Des obligations divisibles et indivisibles.

On donne à une obligation le nom de divisible, lorsqu'elle a pour objet une chose qui dans sa livraison, ou un fait qui dans l'exécution est susceptible de division. L'obligation est appelée indivisible, si son objet ne peut se diviser.

La division dont une chose est susceptible, est réelle ou intellectuelle.

Elle est réelle, s'il s'agit d'une chose qui, comme un arpent de terre, peut se diviser réellement en plusieurs parties.

Elle est intellectuelle, s'il s'agit d'un simple droit; tel serait le droit indivis qu'aurait un co-héritier dans un effet quelconque d'une succession; un pareil droit est mis au nombre des choses divisibles, parce qu'il consiste dans une quotité susceptible de subdivision. Il faut même observer qu'un droit indivis peut également se subdiviser, soit qu'il s'applique à une chose divisible réellement, soit même qu'il s'applique à une chose qui en soi est indivisible.

Il y a des droits qui ne sont même pas susceptibles de division intellectuelle: telles sont plusieurs espèces de servitudes.

Mais lors même qu'une chose ou un fait serait susceptible de division, si dans l'intention des parties son exécution ne doit pas être partielle, l'obligation doit être regardée comme indivisible: telle serait l'obligation de construire une maison; telle serait l'obligation de donner une chose qui divisée ne serait plus propre à sa destination.

Des effets de l'obligation divisible.

Les questions qui peuvent naître de ce qu'une obligation est divisible, ou indivisible, ne peuvent s'élever entre les personnes mêmes qui ont contracté. Toute obligation, celle même qui serait susceptible de division, doit s'exécuter entre le créancier et le débiteur comme si elle était indivisible.

Les effets de la divisibilité ou de l'indivisibilité qui exigent des règles spéciales, ne concernent que les héritiers du débiteur ou ceux du créancier.

Si l'obligation est divisible, les héritiers du créancier ne peuvent demander la dette que pour les parts et portions dont ils en sont saisis, comme représentant le créancier; et réciproquement les héritiers du débiteur ne sont tenus de la payer qu'à raison de leurs parts ou portions comme représentant le débiteur.

Mais il peut y avoir d'ailleurs des causes particulières qui empêchent que les héritiers du débiteur puissent opposer au créancier la règle générale de la division de la dette entre eux, quoique l'obligation soit divisible.

Ainsi lorsque la dette est hypothécaire, il résulte de cette obligation une double action, l'action personnelle qui se divise entre les héritiers, et l'action fondée sur l'hypothèque par laquelle l'immeuble est devenu le gage indivisible dans quelque main qu'il se trouve.

Si la dette est d'un corps certain qui ait été compris dans le lot de l'un des héritiers, le créancier a le droit de l'exiger de lui en entier; s'il s'adressait aux autres héritiers, il faudrait que ceux-ci revinssent vers le co-héritier qui en serait possesseur. Ce serait un circuit vicieux d'actions.

S'il s'agit de la dette alternative de choses au choix du créancier, et dont l'une soit indivisible, les héritiers ne sauraient réclamer une division qui serait contraire au droit que le créancier a de choisir ou au choix qu'il aurait fait.

Si l'un des héritiers est chargé seul de l'exécution par le titre de l'obligation, ou par un titre postérieur, la volonté qu'a eue le débiteur de dispenser son créancier d'une division incommode doit être remplie.

Enfin s'il résulte, soit de la nature de l'engagement, soit de la chose qui en fait l'objet, soit de la fin qu'on s'est proposée dans le contrat, que l'intention des parties ait été que la dette ne pût s'acquitter partiellement, les héritiers du débiteur ne peuvent se soustraire à cette obligation en demandant la division.

Celui des héritiers qui, dans ces divers cas, a payé plus qu'il n'eût dû en cette qualité, a son recours, ainsi que de droit, vers ses co-héritiers, parce que ce n'est pas l'obligation, mais seulement le paiement qui a été à sa charge.

Lorsque la chose divisible périt par la faute de l'un des héritiers, il est tenu de l'entière indemnité envers le créan-

cier, sans recours contre ces co-héritiers. Ceux-ci sont libérés, comme l'eût été le défunt lui-même, par la perte de la chose arrivée sans sa faute. Chaque héritier est tenu des faits du défunt, il ne l'est point des faits de ses co-héritiers.

Les effets de la division de la dette entre les co-héritiers deviendront de plus en plus sensibles, en observant que la réunion des portions, soit des héritiers du créancier, soit des héritiers du débiteur en une seule personne, fait cesser la faculté de payer la dette par partie. Le motif est que nonobstant la division entre les héritiers, il n'y a cependant qu'une obligation; et conséquemment si avant le paiement il ne se trouve plus qu'un seul débiteur ou un seul créancier de la dette, la cause de la division n'existe plus.

Des effets de l'obligation indivisible.

Une obligation indivisible étant celle d'une chose ou d'un fait qui n'est susceptible de division ni réelle, ni intellectuelle, une pareille obligation ne peut être remplie partiellement. Ainsi quiconque en est tenu, l'est pour la totalité. Lorsqu'elle a été contractée par plusieurs, aucun ne peut opposer qu'il n'y a point eu de solidarité stipulée; les héritiers du débiteur ne peuvent se prévaloir de ce qu'ils ne lui succèdent que pour une portion; les héritiers de chaque héritier ne pourraient même point dans ce cas opposer cette qualité, comme ils pourraient le faire si l'obligation était solidaire sans être indivisible.

Par la même raison que quiconque est tenu de l'obligation indivisible doit la remplir entièrement, quiconque aussi a droit à une chose indivisible, peut l'exiger en totalité. Ainsi chacun des héritiers du créancier a ce droit contre le débiteur.

Mais il faut observer que si par la nature de l'objet indivisible, l'un des héritiers du créancier peut l'exiger en entier, il n'a pas seul droit à la propriété. Ainsi en cas d'inexécution, les dommages-intérêts qui sont divisibles ne lui seraient pas dus en entier.

Il résulte encore de ce que le co-héritier n'a pas seul droit à la propriété, qu'il ne peut seul ni faire remise de la dette, ni recevoir le prix au lieu de la chose, et que dans ces deux cas l'autre co-héritier qui n'a pu être dépouillé de son droit, peut l'exercer en demandant la chose entière au débiteur, pourvu qu'il tienne compte à ce débiteur de la valeur ou du prix de la chose jusqu'à concurrence de la portion du co-héritier qui en a fait la remise ou qui en a reçu le prix. C'est

ainsi que tous les droits, tant ceux des co-héritiers du créancier que ceux du débiteur, peuvent se concilier avec équité.

De même que chaque co-héritier du créancier n'est pas propriétaire de la totalité, de même aussi chaque co-héritier ne doit pas la totalité, quoiqu'il ne puisse point payer partiellement. Les droits du créancier et ceux du co-héritier assigné seront encore conciliés en accordant à celui-ci, lorsqu'il le demandera, un délai pour mettre en cause ses co-héritiers. Si la dette est de nature à ne pouvoir être acquittée que par l'héritier assigné, la condamnation contre lui seul ne sera point ainsi differée. Il aura seulement son recours en indemnité contre ses co-héritiers.

Si l'obligation était de nature à ne pouvoir être acquittée que par tous conjointement, il est hors de doute que l'action ne pourrait être dirigée contre un seul.

Des obligations avec clause pénale.

Il nous reste à considérer dans les obligations une dernière espèce de modification, qui est la clause pénale.

On nomme ainsi la clause par laquelle une personne, pour assurer que son obligation sera exécutée, s'engage à quelque chose en cas d'inexécution.

La clause pénale n'est donc qu'un accessoire de l'obligation principale.

Ainsi la nullité de l'obligation principale doit entraîner celle de la clause pénale; au lieu que la nullité de la clause pénale n'entraîne point celle de l'obligation principale.

La fin qu'on se propose par une clause pénale est d'assurer l'exécution de l'obligation principale. Le créancier doit donc avoir le droit ou de demander la peine stipulée contre le débiteur qui est en demeure, ou de poursuivre l'exécution de l'obligation principale.

La peine stipulée est la compensation des dommages et intérêts résultans de l'inexécution de l'obligation principale. Ainsi le créancier ne peut demander et l'exécution de l'obligation principale et la peine.

Si la peine n'avait été stipulée qu'à raison du retard, elle serait l'évaluation des dommages et intérêts résultans de ce retard : le créancier pourrait demander et le principal et la peine.

Suivant les lois romaines, la peine était toujours encourue par l'échéance du terme. Nos usages avaient modéré cette rigueur : ils ont été en partie maintenus. Ainsi, dans les

obligations à terme comme dans celles qui sont sans terme, la peine n'est encourue que lorsque celui qui s'est obligé est en demeure. C'est alors seulement que la faute dont il doit subir la peine est constante. Mais il sera considéré comme étant en demeure par la seule échéance du terme, si telle est la stipulation.

Lorsque la clause pénale est ajoutée à l'obligation de ne pas faire une chose, la peine est due aussitôt que, contre la stipulation, la chose a été faite. La preuve de la faute est alors dans la chose même.

La peine stipulée par les contractans fait la loi entr'eux. Le créancier ne doit pas être admis à dire que cette peine est insuffisante, ni le débiteur à prétendre qu'elle est excessive. Quel serait le juge qui, mieux que les parties, pourrait connaître les circonstances et les intérêts respectifs qui ont déterminé la fixation de la peine? On doit appliquer ici les raisonnemens faits sur la fixation d'une somme stipulée pour dommages et intérêts.

L'intervention des juges est nécessaire, lorsque l'obligation principale a été exécutée en partie. C'est alors un cas différent de celui qu'elles ont prévu, et auquel la peine a été attachée. Le créancier ne peut pas avoir une partie de la chose, et exiger la peine entière. C'est une évaluation nouvelle pour laquelle le défaut de convention rend indispensable d'avoir recours aux tribunaux.

Les règles établies pour les effets d'une obligation divisible ou indivisible, reçoivent leur application à la clause pénale.

Si l'obligation est d'une chose indivisible, la peine entière est encourue par la contravention d'un seul des héritiers du débiteur, puisque seul il empêche l'exécution entière; mais la peine n'étant pas indivisible, c'est seulement à raison de la faute que ce co-héritier peut être poursuivi pour la totalité. A l'égard des co-héritiers qui ne sont point en faute, ils ne peuvent être inquiétés que pour leur portion, ou hypothécairement pour le tout, et ils ont leur recours contre celui qui a fait encourir la peine.

Si l'obligation principale est divisible, chacun des héritiers, celui même qui contreviendrait à l'obligation, n'est tenu de la peine que jusqu'à concurrence de sa part dans l'obligation, et conséquemment il ne doit y avoir aucune action contre les héritiers qui l'ont exécutée en ce qui les concerne.

Il en serait autrement, si la clause pénale ayant été ajoutée dans l'intention que le paiement ne puisse se faire partiellement, un co-héritier a empêché l'exécution de l'obligation

pour la totalité. En ce cas, l'obligation est considérée comme indivisible, et conséquemment la peine entière peut être exigée de lui; elle ne peut l'être des autres co-héritiers que pour leur portion seulement et sauf leur recours.

De l'extinction des obligations.

Après avoir établi quelles sont les conditions essentielles des obligations, quelles sont leurs diverses espèces, et quels liens se forment, soit entre les contractans ou leurs héritiers, soit vis-à-vis des tiers, on a posé les principes sur les diverses manières dont s'éteignent les obligations.

Elles s'éteignent par le paiement, par la novation, par la remise volontaire, par la compensation, par la confusion, par la perte de la chose, par la nullité ou la rescision, par l'effet de la condition résolutoire qui a déjà été expliquée, et par la prescription qui fera l'objet d'un titre particulier.

Du paiement en général.

Le paiement est réel, lorsque le débiteur accomplit réellement ce qu'il s'est obligé de donner ou de faire.

Tout paiement suppose une dette, et conséquemment ce qui aurait été payé pour une dette qui n'existerait pas, pourrait être répété.

Mais cette répétition doit-elle avoir lieu, lorsqu'une obligation naturelle a été volontairement acquittée? La loi qui n'eût point admis l'action contre le débiteur, doit-elle le regarder comme étant lié civilement lorsqu'il a payé?

Il ne s'agit point ici de ces obligations qui dans la législation romaine avaient été mises au nombre des obligations naturelles, parce que n'ayant ni la qualité du contrat, ni la forme des stipulations, elles étaient regardées comme de simples conventions dont une action civile ne pouvait naître. Ces conventions sont dans notre législation au rang des obligations civiles, et on ne regarde comme obligations purement naturelles que celles qui, par des motifs particuliers, sont considérées comme nulles par la loi civile.

Telles sont les obligations dont la cause est trop défavorable, pour que l'action soit admise, et les obligations qui ont été formées par des personnes auxquelles la loi ne permet pas de contracter. Telles sont même les obligations civiles, lorsque l'autorité de la chose jugée, le serment décisoire, la

prescription ou toute autre exception péremptoire rendraient sans effet l'action du créancier.

Le débiteur qui a la capacité requise pour faire un paiement valable, et qui, au lieu d'opposer ces divers moyens, se porte de lui-même et sans surprise à remplir son engagement, ne peut pas ensuite dire qu'il ait fait un paiement sans cause. Ce paiement est une renonciation de fait aux exceptions sans lesquelles l'action eût été admise ; renonciation que la bonne foi seule et le cri de la conscience sont présumés avoir provoquée ; renonciation qui forme un lien civil que le débiteur ne doit plus être le maître de rompre.

L'obligation naturelle ne devenant un lien civil que par induction tirée du paiement, cette obligation ne peut avoir d'autre effet que celui d'empêcher la répétition de ce qui a été payé. Mais elle ne peut faire la matière d'une compensation ni avoir les autres effets que leur donnait la loi romaine par suite de cette distinction que nous n'avons point admise entre les pactes et les contrats.

Il n'est pas nécessaire pour qu'un paiement soit valable, qu'il soit fait par ceux qui y sont intéressés. L'obligation peut être acquittée par un tiers qui n'y a aucun intérêt, lorsqu'il agit au nom et en acquit du débiteur. Si agissant en son nom propre, il se fait subroger aux droits du créancier, ce n'est plus un paiement, c'est un transport de l'obligation.

Le créancier ne pourrait se refuser à recevoir le paiement de ce tiers, à moins qu'il n'eût un intérêt à ce que l'obligation fût acquittée par le débiteur lui-même. C'est ainsi que l'obligation contractée pour un ouvrage d'art, est déterminée par le talent personnel de l'artiste : un tiers ne doit pas être admis à le suppléer.

Le paiement est un transport de propriété : pour payer valablement, il faut donc être à la fois propriétaire et capable d'aliéner.

Cette règle souffre une exception dans le cas où, soit une somme d'argent, soit une autre chose qui se consomme par l'usage, aurait été donnée en paiement par celui qui n'en était pas propriétaire ou capable de l'aliéner. L'équité ne permet pas que le créancier qui, de bonne foi, l'a consommée, puisse être inquiété. Ce serait une revendication, et il ne peut y en avoir que contre le possesseur de mauvaise foi ou contre celui qui, par fraude, a cessé de posséder.

Un paiement ne serait pas valable, s'il n'était pas fait, soit au créancier, soit à quelqu'un ayant pouvoir de lui, ou autorisé par justice ou par la loi, à recevoir pour lui.

La ratification du paiement donnée par le créancier, équivaut à un pouvoir, et il serait injuste qu'il pût contester le paiement lorsqu'il a tourné à son profit.

L'équité veut encore que le paiement soit valable, lorsqu'ayant été fait de bonne-foi par le débiteur à celui qui était en possession de la créance, ce débiteur avait un juste sujet de le regarder comme le véritable créancier; tel serait un héritier qui, d'abord possesseur légitime de la succession, recevrait le paiement des sommes dues, et serait ensuite évincé par un héritier plus proche.

Le débiteur serait en faute s'il faisait un paiement à celui qui, par son âge ou par un autre motif, n'aurait pas la capacité de recevoir. La seule ressource de ce débiteur serait de prouver que la chose payée a tourné au profit du créancier. La protection que la loi accorde à ce créancier ne saurait être pour lui un moyen de s'enrichir aux dépens d'autrui.

Si des tierces personnes envers lesquelles le créancier est lui-même obligé, ont formé entre les mains des débiteurs une saisie ou une opposition, le débiteur n'est plus, à l'égard des créanciers saisissans ou opposans, libre de payer. Si dans ce cas il paie à son créancier, le paiement est valable à l'égard de ce créancier : il est nul à l'égard des saisissans ou opposans qui peuvent exiger de ce débiteur un second paiement, sauf son recours contre le créancier.

Un créancier ne peut être contraint de recevoir en paiement une autre chose que celle qui lui est due; et s'il l'avait reçue par erreur, il pourrait, en offrant de la rendre, exiger celle qui a été stipulée.

On n'avait admis que dans une très-petite partie de la France la Nov. 4, chap. 3, qui permet au débiteur n'ayant pas d'argent ou de mobilier, de donner en paiement son héritage sur le pied de l'estimation, à moins que le créancier n'aimât mieux lui trouver un acheteur. C'est soumettre celui-ci à des charges qui ne sont point dans son contrat, et cette mesure n'est ni nésessaire ni juste dans un pays où, par la publicité des ventes d'héritages, on se procure facilement des acheteurs. Il ne peut y avoir aucune bonne raison pour contraindre le créancier de recevoir autre chose que celle due; et lorsqu'on lui en offrirait une autre d'une valeur égale ou plus grande, il doit, même en ce cas, puisque ce n'est plus l'exécution de son contrat, rester le maître de refuser.

Par les mêmes motifs il ne peut être forcé à recevoir partiellement le paiement d'une dette, lors même qu'elle est

susceptible de division. Ainsi on ne pourrait pas lui offrir le capital entier, sans payer en même tems les intérêts.

Si néanmoins le débiteur se trouvait dans des circonstances telles que par des motifs d'humanité, ou peut-être pour l'intérêt même du créancier, les juges fussent convaincus que sans porter préjudice à ce créancier, ils feraient un acte d'humanité en accordant des délais modérés pour le paiement, la loi les y autorise, mais en leur rappelant le respect qu'ils doivent aux contrats, et en les avertissant de n'user de ce pouvoir qu'avec la plus grande réserve. Lorsqu'ils prennent sur eux de surseoir ainsi à l'exécution des poursuites, ils doivent toujours conserver et les droits et l'effet des procédures du créancier, en ordonnant que toutes choses demeureront en état.

Le débiteur d'un corps certain et déterminé est libéré en livrant la chose au terme convenu, dans l'état où elle se trouve. Il ne répondrait pas de la perte même de la chose, à moins que cette perte ne fût survenue par sa faute ou par la faute de ceux dont il répond, ou à moins qu'il ne fût en demeure. Ainsi hors ces cas et par les mêmes motifs il n'est pas responsable des détériorations.

Si la dette est d'une chose qui ne soit déterminée que par son espèce, l'équité n'autorise point le créancier à l'exiger de la meilleure qualité; mais aussi elle ne permet pas au débiteur de l'offrir de la plus mauvaise.

Le contrat fait la loi pour le lieu du paiement, comme sur le reste: lorsque le lieu n'a pas été désigné, le créancier est présumé avoir voulu, s'il s'agit d'un corps certain et déterminé, qu'il lui fût livré dans le lieu où il était lors de l'obligation; ou si l'objet de la dette est indéterminé, le débiteur peut invoquer la règle suivant laquelle dans le silence du contrat ou dans le doute qu'il fait naître, il doit être interprété de la manière la moins onéreuse pour lui. Le paiement doit donc alors être fait à son domicile.

On n'a point admis l'exception du cas où la demeure du débiteur et celle du créancier sont peu éloignées, et où le transport de la chose à livrer est facile: ce serait une source de procès, et l'hypothèse même dans laquelle on place les contractans, prouve que le créancier n'aurait pas un intérêt réel à ce que cette distinction fût faite.

C'est le débiteur qui doit remplir son obligation, et qui a besoin d'avoir la preuve qu'il s'est libéré: les frais du paiement doivent donc être à sa charge.

Du paiement avec subrogation.

L'obligation est éteinte à l'égard du créancier par le paiement que lui fait une tierce personne subrogée dans ses droits, sans que cette obligation soit éteinte à l'égard du débiteur.

La subrogation est conventionnelle ou légale.

Elle peut s'opérer par convention de deux manières.

La première est lorsque le créancier recevant son paiement d'une tierce personne, la subroge dans ses droits, actions, priviléges ou hypothèque contre le débiteur.

C'est une convention qui diffère du contrat de transport de la créance.

Le transport est une aliénation qui de droit emporte la garantie à laquelle le créancier reste obligé.

Par le paiement avec subrogation, toute obligation est éteinte vis-à-vis du créancier, et conséquemment il n'en contracte aucune à l'égard du subrogé.

De ce que l'obligation s'éteint à l'égard du créancier par le paiement, on doit tirer les conséquences suivantes.

La première, que la subrogation doit être faite en même tems que le paiement; le créancier ne pourrait postérieurement exercer aucun droit résultant d'une obligation eteinte à son égard.

La seconde, que la personne qui a payé ne peut se prévaloir du privilége ou de l'hypothèque dont il n'y aurait pas une réserve expresse à son profit; autrement le paiement fait au créancier aurait opére l'extinction des droits qu'il avait tant au fond que pour sa sûreté.

Il peut encore y avoir subrogation par convention lorsque le débiteur emprunte une somme pour payer sa dette et subroger le prêteur dans ses droits. Cette subrogation s'opère sans le concours de la volonté du créancier, qui obtenant, par ce moyen, le paiement de la dette, n'a point d'intérêt à s'y opposer.

Mais si la subrogation dans les hypothèques ou priviléges du creancier est un moyen qu'on donne au débiteur pour trouver un créancier moins rigoureux, au moins faut-il, pour que des tiers, ayant des hypothèques ou des priviléges postérieurs, ne puissent pas se plaindre, qu'il soit certain que la somme a été empruntée pour le paiement, et qu'elle y a été employée. Ainsi on exige que l'acte d'emprunt et la quittance soient passés devant notaires; que dans l'acte d'emprunt

d'emprunt il soit déclaré que la somme a été empruntée pour faire le paiement; ce qui suppose que l'emprunt précède le paiement de l'ancien créancier, ou au moins que cet emprunt est de même date; enfin on exige que dans la quittance il soit déclaré que le paiement a été fait des deniers fournis à cet effet par le nouveau créancier. Ce mode de subrogation est celui qui avoit été consacré par un arrêt de règlement du parlement de Paris du 6 juillet 1690.

Quant à la subrogation de plein droit, elle a lieu dans tous les cas où un co-débiteur, une caution, et en général tous ceux qui étoient tenus avec d'autres ou pour d'autres au paiement de la dette, avaient intérêt de l'acquitter. L'équité ne permettait pas de se prévaloir de ce qu'ils n'ont pas requis la subrogation; ils en avaient le droit: il ne peut être présumé ni que le créancier qui eût dû consentir à la subrogation, s'il en eût été requis, ait eu l'intention de ne pas mettre celui qui paie en état d'exercer ses recours, ni que le débiteur ait renoncé à un droit aussi important. Cette interprétation doit donc avoir son effet à l'égard des tiers créanciers. Tel avait été le sentiment de Dumoulin; et quoiqu'il fût difficile à concilier avec les textes des lois romaines, il a dû être préféré à l'opinion suivant laquelle la subrogation ne devait être accordée par la loi que dans le cas de refus du créancier sur la réquisition qui lui en avait été faite.

Les mêmes motifs ont déterminé à regarder également comme subrogé de droit celui qui, étant lui-même créancier, paie un autre créancier qui lui est préférable à raison de ses priviléges ou d'hypothèque. Il n'y avait pas de doute à cet égard. La loi romaine était expresse. (*Leg. 4. cod. de his qui in prior. cred.*) Le créancier qui a ainsi payé, n'a pu avoir d'autre intérêt ni d'autre objet que celui de jouir des avantages de la subrogation.

L'acquéreur d'un immeuble qui emploie le prix de son acquisition au paiement de créanciers auxquels cet héritage était hypothéqué, n'était point subrogé par les lois romaines, ou du moins elles offraient encore à cet égard de l'obscurité. Cependant l'acquéreur ne peut avoir d'autre but, lorsqu'il paie des créanciers ayant hypothèque sur l'héritage acquis, que celui d'éviter les poursuites en délaissemens, et sur ce point la justice est si évidente que, nonobstant le défaut de loi expresse, la jurisprudence accordait dans ce cas à l'acquereur les droits de la subrogation, sinon sur tous les biens du

vendeur, du moins sur l'héritage vendu, que l'acquéreur avait eu intérêt de libérer de l'hypothèque. On avait reconnu que les créanciers postérieurs ne pourraient, sans se rendre coupables de mauvaise foi, prétendre que ce paiement tournât à leur profit.

Enfin, la subrogation s'opère de droit au profit de l'héritier bénéficiaire qui a payé de ses deniers les dettes de la succession. Il n'est jamais présumé avoir voulu en cette qualité confondre ses droits personnels avec ceux de la succession.

Lorsqu'un créancier n'a été payé qu'en partie, les personnes qui lui ont fait des paiemens partiels, et qui ont été à cet égard subrogées, ne peuvent venir en concurrence avec ce créancier pour ce qui lui reste dû. La personne qui l'a payé ne doit être à son égard considérée que comme ayant voulu acquitter la dette, et non comme ayant entendu acquérir un droit contre lui ou en concurrence avec lui.

De l'Imputation des Paiemens.

Lorsqu'il se fait un paiement par un débiteur ayant plusieurs dettes, ou ce paiement est imputé sur l'une des dettes, soit par le débiteur, soit par le créancier, ou il n'y a point d'imputation.

Le débiteur a le droit de déclarer, lorsqu'il paie, quelle dette il entend acquitter.

Mais lorsque la loi romaine en donne ce motif: *possumus certam legem dicere ei quod solvimus.* (Leg. 1. ff. de solut.) l'expression *certam legem* explique que le débiteur ne doit pas, en usant de ce droit, causer un préjudice au créancier.

Si le débiteur d'une dette qui porte intérêt ou produit des arrérages pouvait, sans le consentement du créancier, imputer le paiement qu'il fait sur le capital par preférence aux arrérages ou intérêts, il nuirait au créancier qui a dû compter que ces arrérages ou intérêts lui seraient payés avant qu'on pût lui rembourser le capital.

C'est par ce motif que, dans le cas même où le débiteur voudrait payer le capital entier, sans comprendre dans le paiement les intérêts ou arrérages dus, le créancier pourrait exiger que l'imputation se fît d'abord sur ces intérêts ou arrérages.

Lorsque dans la quittance acceptée par le débiteur, l'imputation a été faite sur l'une des dettes spécialement, il ne doit plus être admis à revenir contre son acquiescement, à moins qu'il y ait eu dol ou surprise de la part du créancier.

Lorsqu'aucune imputation n'a été faite, le débiteur peut invoquer la règle suivant laquelle on doit, dans le doute, prononcer ce qui lui est le plus favorable. Ainsi le paiement doit être imputé sur la dette que le débiteur avait le plus intérêt d'acquitter. On exige néanmoins que les dettes entre lesquelles il faut choisir pour l'imputation soient toutes échues. Celles non échues ne seraient point présumées avoir été l'objet du paiement, lors même qu'elles seraient plus onéreuses.

Si les dettes étaient d'égale nature, la présomption serait que le debiteur a voulu acquitter la plus ancienne.

Si toutes choses etaient égales, l'imputation se ferait sur chacune d'elles proportionnellement au paiement : ni le créancier ni le debiteur n'auraient intérêt qu'elle se fît autrement.

Des Offres de Paiement et de la Consignation.

Le débiteur qui veut s'acquitter doit d'abord offrir le paiement ; il ne serait pas juste que par le refus de recevoir, le créancier pût priver le débiteur de l'avantage de se libérer. En ce cas, la loi l'autorise à consigner la somme ou la chose offerte, c'est-à-dire à la remettre dans le dépôt qu'elle lui indique.

Cette consignation n'est pas un paiement proprement dit, en ce que le transport de propriété de la chose payée n'est pas accepté par le créancier ; mais elle équivaut au paiement; elle met la chose consignée aux risques du créancier, et elle éteint également la dette. Le consignataire est comme un mandataire que la loi donne au créancier lorsqu'il a fait un refus abusif d'offres légitimes.

Mais elle n'intervient ainsi entre le créancier et le débiteur qu'en prenant toutes les précautions pour qu'il soit certain que le créancier est en faute d'avoir refusé les offres réelles qui lui ont été faites.

Pour que ces offres soient valables, il faut qu'elles soient faites au créancier ayant la capacité de recevoir ou à celui qui a pouvoir de recevoir pour lui ; il faut qu'elles soient faites par une personne capable de payer ; il faut que ce ne soient pas des offres partielles, et on les considère comme telles si elles ne sont pas à la fois et de la totalité de la somme exigible, et des arrérages ou intérêts dus, et des frais liquidés, et d'une somme pour les frais non liquidés, sauf à la parfaire. Il faut que le terme soit échu, s'il a été stipulé en faveur du

créancier; il faut que la condition sous laquelle la dette a été contractée soit arrivée; il faut que les offres soient faites au lieu dont on est convenu pour le paiement. Toutes ces règles sont celles précédemment établies pour les paiemens ordinaires.

S'il n'y a pas de convention spéciale sur le lieu du paiement, le débiteur ayant à procéder contre le créancier, est tenu, suivant la règle *actor sequitur forum rei*, de faire les offres, soit à la personne, soit au domicile du créancier, soit au domicile élu pour l'exécution de la convention.

Il ne faut pas qu'il puisse y avoir sur le fait même des offres aucun doute, et en conséquence on exige qu'elles soient faites par un officier ministériel ayant caractère pour ces sortes d'actes.

Quant aux formes de la consignation, on les a bornées à celles qui suffisent pour que le créancier, même après son refus de recevoir les offres, soit encore mis à portée d'éviter une consignation, par laquelle la chose déposée est mise à ses risques.

Suivant un usage presque général la consignation devait être autorisée par le juge: cette procédure n'a point été regardée comme nécessaire. Le débiteur ne doit pas souffrir des délais qu'elle entraînerait, et le créancier, averti par les offres réelles, et ensuite par une sommation qui lui indiquera le jour, l'heure et le lieu où la chose offerte sera déposée, est mis à l'abri des surprises. Il peut prévenir la consignation en demandant la nullité des offres réelles. C'est alors seulement qu'un jugement est nécessaire pour autoriser la consignation, s'il est décidé que les offres sont valables.

Telles sont les formes qui précèdent la consignation. Celles qui doivent l'accompagner et la suivre sont, que le versement dans le dépôt indiqué par la loi soit effectif; qu'il y ait un procès-verbal dressé par l'officier ministériel de la nature des espèces offertes, du refus qu'a fait le créancier de les recevoir, ou de sa non comparution, et enfin qu'en cas de non comparution de la part du créancier, le procès-verbal du dépôt lui ait été signifié, avec sommation de le retirer.

C'est par cette longue suite de précautions que les droits du créancier sont garantis, sans qu'il puisse se plaindre si la loi ne permet pas qu'un refus arbitraire et injuste nuise au débiteur.

Quoiqu'après la consignation la chose déposée soit, quant aux risques, considérée comme la propriété du créancier, cependant il ne peut pas se plaindre, si avant qu'il ait acquiescé à la consignation, le débiteur retire

la chose déposée. Il doit avoir cette liberté, même à l'égard des co-débiteurs ou des cautions. Ils ne peuvent pas prétendre que la consignation ait plus de force à leur égard qu'elle n'en a respectivement au créancier lui-même.

Il en est autrement si le débiteur a fait juger définitivement que ses offres et la consignation sont valables. Ce jugement equivaut à l'acceptation du créancier ; la dette est entièrement eteinte : dès-lors le débiteur ne peut plus, même du consentement du créancier, retirer la consignation au préjudice de ses co-débiteurs ou de ses cautions.

Il résulte même encore de cette extinction de la dette, que si depuis le jugement définitif, le créancier a consenti que la chose consignée fût retirée, il perd les droits de privilége ou d'hypothèque qui étaient attachés au titre primitif de la dette. Il n'a plus d'hypothèque que du jour où l'acte par lequel il a consenti que la consignation fût retirée, aura eté revêtu des formes requises pour emporter hypothèque.

Si la chose due n'est pas une somme d'argent et que ce soit un corps certain qui doit être livré au lieu où il se trouve, le débiteur qui a fait sommation de l'enlever, doit, dans le cas où elle ne serait pas enlevée, être autorisé par la justice à la mettre en dépôt dans quelqu'autre lieu.

De la Cession des Biens.

La cession de biens a été placée au nombre des divers modes de paiement.

C'est l'abandon qu'un débiteur fait de tous ses biens à ses créanciers, lorsqu'il se trouve hors d'état de payer ses dettes.

Si les créanciers acceptent volontairement cette cession, elle n'a d'autre effet que celui résultant des stipulations mêmes du contrat passé entre eux et le debiteur.

Mais si les créanciers refusent la cession, la loi intervient : elle fait examiner si les malheurs du débiteur sont réels, si sa bonne-foi est sans reproche ; et lorsqu'il paraît que les créanciers n'ont aucun motif raisonnable pour refuser qu'on remette dans leurs mains le gage entier des créances, la loi regarde comme étant à la fois un acte d'humanité et d'utilité générale, d'obliger ces creanciers à recevoir la cession, et de leur interdire les poursuites contre la personne du débiteur.

La cession ainsi autorisée par les juges n'est point un paiement réel : elle ne transporte point la propriété des biens

aux créanciers : elle leur donne seulement le droit de les faire vendre à leur profit, et d'en percevoir jusqu'alors les revenus. Elle ne libère le débiteur que jusqu'à concurrence de la valeur des biens abandonnés ; et s'ils sont insuffisans, il est obligé de faire un abandon semblable, et jusqu'à parfait paiement, des biens qui lui surviendraient ensuite.

De la Novation.

La deuxième manière dont les obligations peuvent s'éteindre, est la novation.

On donne le nom de novation à la substitution d'une nouvelle dette à l'ancienne : l'ancienne est éteinte, au moyen de ce qu'il y en a une autre contractée à sa place.

Cette novation ou substitution d'une dette à l'autre peut s'opérer de trois manières.

La première est lorsque le débiteur fait lui-même avec son créancier cette substitution d'une dette à l'autre. C'est ce qu'on appelait en droit simplement *novation.*

La deuxième manière est lorsqu'un débiteur est substitué à l'ancien, qui est déchargé par le créancier. Cette deuxième espèce de novation se nommait *ex-promission.*

Enfin, la troisième est lorsqu'un nouveau créancier est substitué à l'ancien, envers lequel le débiteur se trouve déchargé.

Toute novation étant un nouveau contrat substitué à l'ancien, il faut que la volonté de former ce contrat résulte clairement de l'acte. La renonciation aux droits que donnait la première obligation ne doit pas dépendre d'une présomption ; et si on n'exige pas une déclaration en termes précis et formels, il faut au moins que l'intention ne puisse être révoquée en doute. Ainsi lorsque la novation s'opère entre le créancier et le débiteur, il faut que l'acte présente des différences suffisantes pour caractériser cette intention.

Dans le cas où la novation se fait par la substitution d'un débiteur à l'autre, ce nouveau contrat peut se former sans le concours du premier débiteur ; alors la novation n'est autre chose que l'acquittement de la première dette par la nouvelle que le tiers contracte, et ce tiers n'a point eu, pour payer en acquit du débiteur, besoin de son intervention.

La délégation ne doit pas être confondue avec la simple novation.

La délégation se fait entre trois personnes au moins : l'ancien débiteur qui donne à son créancier un autre débiteur en sa place ; la personne déléguée, qui s'oblige envers le créancier à la place de l'ancien débiteur, ou envers la personne indiquée par le créancier, et le créancier qui accepte l'obligation de la personne déléguée ou indiquée.

Pour que la délégation opère une novation, il faut que le créancier qui accepte la délégation de la personne déléguée ou indiquée, décharge le premier débiteur ; autrement son obligation ne serait point éteinte.

Mais lorsqu'une fois le créancier a consenti à cette décharge, il ne peut plus avoir de recours contre le débiteur dont l'obligation est éteinte, lors même que la personne déléguée deviendrait insolvable.

S'il avait mis dans l'acte de décharge une réserve en cas d'insolvabilité, ce serait une obligation que le premier débiteur serait tenu de remplir. Cette clause de réserve est considérée dans la loi romaine comme un mandat d'après lequel le créancier aurait, aux risques de son premier débiteur, pris un autre débiteur à sa place.

Le créancier pourrait aussi être admis à revenir contre la décharge donnée, si elle avait été surprise, et on le présumerait si la personne déléguée était déjà en faillite ouverte ou tombée en déconfiture au moment de la délégation. L'équité a dû faire consacrer cette opinion. La délégation est un contrat commutatif, dans lequel le créancier qui doit recevoir un equivalent de la décharge qu'il consent au profit du premier débiteur, n'en recevrait cependant aucun, si le débiteur substitué était dès-lors notoirement insolvable.

La simple indication faite ou par le débiteur, d'une personne qui doit payer à sa place, ou par le créancier d'une personne qui doit recevoir pour lui, n'opère point de novation. Le créancier, le débiteur et l'obligation restent toujours les mêmes. L'indication est un simple mandat donné par le débiteur à la personne indiquée pour payer à sa place, ou par le créancier à la personne indiquée pour recevoir.

L'effet de la novation étant d'éteindre l'ancienne dette, cette extinction entraîne celle des hypothèques qui en étaient l'accessoire. Mais il a toujours été permis au créancier de transporter sur la seconde dette, et par l'acte même qui contient la novation, les hypothèques sous lesquelles la première avait été stipulée ; la position des autres créan-

ciers hypothécaires reste la même ; ils n'ont pas de droit, parce qu'ils n'ont pas d'intérêt de s'y opposer. Mais pour que l'ancienne hypothèque soit ainsi transférée, il faut que le débiteur reste le même : on ne pourrait pas faire remonter l'hypothèque sur les biens d'un nouveau débiteur, à une date antérieure à la novation, sans s'exposer à nuire aux autres créanciers de ce nouveau débiteur.

On ne peut aussi dans l'acte de novation transporter l'hypothèque sur les biens d'un tiers, lors même que ce tiers aurait été un des co-débiteurs solidaires de la première dette.

Et en effet, c'est encore une des conséquences de l'extinction de la première dette par la novation, que si cette novation s'opère entre le créancier et l'un des débiteurs solidaires, les co-débiteurs sont libérés ; si elle s'opère à l'égard d'un débiteur qui ait donné des cautions, le cautionnement cesse avec l'obligation principale.

Si le créancier avait exigé que les co-débiteurs ou les cautions accédassent au nouvel arrangement, cette condition devrait être remplie ; sinon l'ancienne créance subsisterait.

De la Remise de la Dette.

Les obligations s'éteignent encore par la remise que le créancier fait de la dette.

Dans la législation romaine la remise pouvait, à l'égard des obligations civiles contractées par le seul consentement des parties, se faire par simple convention. Mais à l'égard des autres obligations civiles, il fallait remplir les formalités de *l'acceptation simple*, si l'obligation résultait d'une stipulation, et celle de *l'acceptation aquilienne*, si elle résultait d'un contrat réel. Une simple convention n'eût pas éteint de plein droit ces obligations, et n'eût pu servir que d'exception, ou de fin de non recevoir au débiteur.

Déjà on a vu que ces distinctions et ces subtilités n'ont point été admises en France : une simple convention entre le débiteur et le créancier suffit pour éteindre de plein droit une dette de quelque nature qu'elle soit.

Cette convention peut être expresse ou tacite.

Elle est tacite si elle résulte de certains faits, dont les uns suffisent pour la prouver, et les autres la font seulement présumer.

Ainsi la remise volontaire du titre original sous signature privée par le créancier au débiteur, fait preuve de la libé-

ration. Cette remise du titre équivaut à une quittance. Le créancier s'est lui-même mis hors d'état d'intenter aucune action.

Il faut que la remise ait été volontaire. Il est possible que le titre ait tombé dans les mains du débiteur, à l'insu ou contre le gré du créancier, et qu'il y ait eu surprise ou abus de confiance.

La preuve de ces faits est admissible lors même qu'il s'agit d'une somme de plus de 150 francs. Ce n'est pas une obligation que l'on veuille établir, c'est l'allégation du fait d'une remise volontaire du titre, qui est contestée.

Cette preuve ne doit pas être à la charge du débiteur, parce que la remise du titre étant un moyen naturel et usité de se libérer, il faut, pour écarter ce moyen, prouver qu'il n'existe pas réellement, et que la remise n'est pas volontaire.

S'il s'agit d'une obligation passée devant notaires, la grosse du titre est sous plusieurs rapports considérée dans la main du créancier comme le titre original; cependant lors même qu'il serait certain que la grosse aurait été volontairement remise au débiteur, sa libération n'en serait pas une conséquence nécessaire.

Le créancier a pu avoir plus de facilité à se dessaisir de la grosse et à la remettre au débiteur, en se reposant sur la minute existante sans quittance. Ainsi, quoique la grosse du titre ait été volontairement remise au débiteur, cette rémise n'est considérée que comme une présomption, qui peut être écartée par une preuve contraire.

La remise ou décharge conventionnelle de la dette au profit de l'un des co-débiteurs solidaires, libère tous les autres, à moins que le créancier n'ait expressément réservé ses droits contre ces derniers.

La remise d'une dette à un des débiteurs solidaires ne doit pas être confondue avec la division de la dette que le créancier consentirait à l'égard de ce débiteur, ou avec le paiement qu'il en recevrait.

Lorsque, comme dans ces deux derniers cas, il y a une division certaine de la dette, on a décidé que l'on ne devait pas en conclure l'extinction de la solidarité. Mais dans le cas de la remise ou décharge de la dette au profit de l'un des débiteurs solidaires, la question est de savoir s'il y a division de la dette, et il ne s'agit pas seulement de l'extinction de la solidarité, mais de l'extinction de la dette même. Or la loi décide que la division n'est point à présumer dans ce cas,

et que la dette est entièrement éteinte s'il n'y a une réserve expresse. Le créancier pouvait remettre la dette totale au codébiteur comme il pouvait l'exiger de lui, et dans le doute la faveur de la libération doit l'emporter.

Lorsque le creancier rend au debiteur le gage donné en nantissement, il est plutôt à présumer qu'il a consenti à se désister du gage, qu'il n'est à présumer qu'il ait voulu remettre la dette.

La dette étant éteinte par la remise qu'en fait le créancier, le cautionnement qui en étoit l'accessoire cesse egalement. Mais aussi par la raison que le cautionnement n'est qu'un accessoire de l'obligation, la remise peut etre faite du cautionnement sans qu'elle serve au debiteur principal, et s'il y a plusieurs cautions, la remise peut être faite à l'une d'elles sans que les autres puissent s'en prévaloir.

Les jurisconsultes etaient partagés sur la question de savoir si ce que le créancier a reçu d'une caution pour le décharger de son cautionnement, doit être impute sur la dette, et tourner à la décharge du debiteur principal et des autres cautions.

On dit en faveur du créancier que ce qu'il a reçu est le prix du risque auquel la caution était exposee, et que s'il a bien voulu prendre sur lui ce risque, on ne doit pas en induire qu'il ait donné decharge d'une partie de la dette.

Cette opinion n'est spécieuse que dans le cas où l'insolvabilité du débiteur principal etait à craindre. Mais comment prouver qu'il y avait des risques d'insolvabilité, et ne doit-on pas aussi craindre que ce ne soit un moyen de fraude à l'egard des autres cautions, si le creancier et la caution s'entendent pour que la somme payée ne soit pas imputée sur la dette ?

Cette imputation a ete ordonnée.

De la Compensation.

Ces obligations s'éteignent aussi par la compensation. C'est la libération respective de deux personnes qui se trouvent débitrices l'une envers l'autre.

Cette liberation est de plein droit. Elle s'opère par la seule force de la loi sans qu'il soit besoin de jugement, et même à l'insu des debiteurs; ils n'ont pas d'autre intérêt que celui d'être respectivement quittes, et d'être dispensés d'un circuit de procedures long, inutile et dispendieux. C'est pour atteindre à ce but qu'il est établi que les deux dettes s'éteignent réciproquement à l'instant meme où elles existent à-la-fois.

Ces motifs de la loi seraient mal appliqués si toutes choses n'étaient pas égales entre les deux débiteurs ; si l'un d'eux pouvait avoir, par son action, des droits différens.

Ainsi la compensation n'a lieu qu'entre deux dettes qui ont également pour objet une somme d'argent, ou une certaine quantité de choses fongibles de la même espèce.

Il faut que les deux dettes soient exigibles. Celui des débiteurs qui a un terme n'est point jusqu'à l'échéance réputé devoir. Un terme de grace qui serait accordé par le juge, ou par le créancier, ne serait pas un obstacle à la compensation.

Il faut que les dettes soient liquides. Celle qui est liquide peut être exigée, tandis que la dette non liquide n'est pas encore susceptible de paiement.

Dans plusieurs tribunaux, le désir de prévenir les actions judiciaires avait introduit l'usage de regarder comme liquides des dettes susceptibles d'une facile liquidation ; mais il était impossible qu'il n'y eût pas de l'arbitraire, et l'on a fait, pour prévenir l'inconvénient des procédures, ce que permet le maintien des droits respectifs des deux débiteurs, en décidant que des prestations en grains ou denrées non contestées et dont le prix serait réglé par les mercuriales, peuvent se compenser avec des sommes liquides et exigibles.

On a encore eu le même but en admettant la compensation dans le cas où deux dettes ne sont pas payables au même lieu. Quoiqu'alors toutes choses ne soient pas égales quant au paiement dans lequel les frais de transport peuvent occasionner des différences, et quoique ces frais ne soient pas encore liquides, la compensation ne s'en opère pas moins ; il suffit de faire raison des frais de la remise.

Il n'est pas nécessaire que les deux dettes aient une cause semblable, et qu'elles soient de la même somme ou de la même quantité.

Ce n'est point la cause de la dette que l'on considère ; on n'a égard qu'au paiement réciproque qui en est la fin, et pour lequel il y a un droit égal.

Il n'est pas nécessaire qu'elles soient de la même somme ou de la même quantité. On ne peut être réellement créancier d'une personne que sous la déduction de ce qu'on lui doit. Ainsi la compensation s'opère jusqu'à concurrence de ce qui est respectivement dû.

Ces règles générales souffrent peu d'exceptions.

La compensation ne peut être opposée par celui qui est spoliateur d'une chose, à la demande de restitution qui lui

en est faite. Le spoliateur ne peut, sous quelque prétexte que ce soit, être autorisé à retenir ce qu'il a volé, l'ordre public l'exige. De-là cette maxime : *Spoliatus antè omnia restituendus.*

La demande en restitution d'un dépôt ou d'un prêt à usage ne saurait aussi être repoussée par la compensation. La chose déposée ou prêtée est considérée dans les mains du dépositaire ou de l'emprunteur comme si elle était dans celles du propriétaire. Vouloir la retenir, même sous prétexte de compensation, c'est faire un acte de spoliation.

Le débiteur d'une somme pour alimens, qui par le titre sont déclarés insaisissables, ne peut en refuser le paiement par motif de compensation. Une tierce personne ne pourrait saisir cette somme entre les mains du débiteur : ce serait une sorte de saisie, s'il voulait retenir cette somme en la compensant.

La compensation a pour but d'éviter le circuit d'actions entre deux personnes qui se doivent. Chacune d'elles n'ayant pour sa dette d'action que contre l'autre, il en résulte que l'une ne peut pas opposer à l'autre la compensation avec ce qu'un tiers lui devrait.

Ainsi le débiteur principal ne peut opposer la compensation de ce que le créancier doit à la caution. L'action relative à ce que le créancier doit à la caution, ne peut appartenir qu'à la caution elle-même, et la circonstance du cautionnement ne donne à cet égard aucun droit au débiteur principal contre le créancier.

Par le même motif, le débiteur solidaire ne peut opposer la compensation de ce que le créancier doit à son co-débiteur.

Mais la caution peut opposer la compensation qui s'est opérée de plein droit entre le créancier et le débiteur principal; l'extinction de l'obligation principale a, dans ce cas, entraîné celle de l'obligation accessoire de la caution.

La compensation ne s'opérant qu'entre deux personnes qui se trouvent redevables l'une envers l'autre, elle ne pourrait pas avoir lieu si la créance de l'une d'elles avait été transportée à une tierce personne; mais lorsqu'il s'agit de transport ou de cession de droits, certaines formalités ont été établies pour fixer à quelle époque le débiteur est considéré comme ayant un nouveau créancier. Ainsi on exige que le créancier notifie la cession au débiteur ou la lui fasse agréer; si le débiteur a accepté la cession qu'un créancier a faite de ses droits à un tiers, ce créancier ne peut plus opposer au cessionnaire la compensation qu'il eût pu, avant l'accep-

tation, opposer au cédant. Il y a, dans ce cas, renonciation de la part de ce débiteur à proposer l'exception de compensation. S'il sagit d'une cession qui n'ait point été acceptée par le débiteur, mais qui lui ait été signifiée, le débiteur ne peut plus compenser avec la créance cédée, celle qui surviendrait contre le cédant depuis la signification, parce qu'au moyen de cette formalité, le cédant a cessé d'être créancier.

Mais si le debiteur avait des créances antérieures à la signification, ni la cession faite, ni cette formalité n'ont pu priver le débiteur d'opposer une compensation qui s'était opérée de plein droit avant la cession.

Si l'une des personnes entre lesquelles se fait la compensation était obligée envers l'autre pour plusieurs dettes plus ou moins onéreuses, quelle est, entre ces dettes, celle que cette compensation doit éteindre? Si de ces dettes il n'y en avait qu'une existante au moment où le débiteur est devenu créancier, il n'y aurait pas de question : cette dette aurait été deslors éteinte de plein droit, et la compensation ne pourrait plus s'appliquer à une dette postérieure. Mais si l'une des deux personnes était obligée pour plusieurs dettes au moment où elle est devenue créancière, la compensation doit être considérée comme un paiement respectif : et ce paiement se trouvant opéré de plein droit, il n'y a pas eu de convention sur l'imputation. Il faut donc alors appliquer les règles établies sur l'imputation, dans le cas où il n'y a point eu de convention.

Lorsqu'une saisie-arrêt a été faite entre les mains d'un débiteur, il est devenu, quant à la somme due, dépositaire : il ne peut plus payer au préjudice du saisissant. La compensation ne peut donc plus avoir lieu depuis la saisie-arrêt puisqu'elle équivaudrait à un paiement que ce débiteur se ferait à lui-même.

La compensation s'opérant de plein droit et éteignant l'obligation, le privilége ou l'hypothèque, qui en étaient l'accessoire, sont aussi anéantis. Ce serait donc en vain que le créancier voudrait faire revivre l'obligation en alléguant qu'il n'a point opposé la compensation. Il ne pourrait plus se prévaloir de son privilège ou de son hypothèque au préjudice des autres créanciers.

Cependant si le débiteur, ayant une juste cause d'ignorer la créance qui devait compenser sa dette, ne s'était point prévalu de la compensation, l'équité ne permettrait pas qu'il fût dépouillé de l'avantage du privilége ou de l'hypothèque attaché à son ancienne créance.

De la Confusion.

Lorsque les deux qualités de débiteur et de créancier se réunissent dans la même personne, l'une de ces qualités détruit l'autre : elles se confondent et ne peuvent plus se distinguer. Cette confusion de droits est encore une des manières dont s'éteignent les obligations.

Si les deux qualités de caution et de débiteur principal se trouvaient confondues, l'obligation accessoire du cautionnement serait éteinte ; mais les qualités de créancier et débiteur resteraient distinctes, et dès-lors l'obligation principale subsisterait.

Si l'un des co-débiteurs solidaires devenait créancier, cette confusion de droits ne profite à ses co-débiteurs solidaires que pour la portion dont il était débiteur. C'est l'application des principes déjà expliqués.

De la Perte de la chose due.

On a vu que l'obligation de livrer mettait la chose aux risques du créancier devenu propriétaire dès l'instant où elle aurait dû être livrée, lors même que la tradition n'en aurait point été faite, et que cette chose ne restait aux risques du débiteur que dans le cas où il n'aurait pas apporté les soins d'un bon père de famille pour la conserver, et dans le cas où il serait en demeure.

Plusieurs conséquences naissent de ce principe.

La première est que si la chose périt, si elle est mise hors du commerce, ou si elle se perd sans la faute du débiteur, et avant qu'il soit en demeure, l'obligation est éteinte.

Si le débiteur est en faute ou en demeure, l'obligation n'est pas éteinte. Ce n'est plus la chose même qui en est l'objet, mais le prix de cette chose. Il faut néanmoins, lorsque le débiteur est en demeure, excepter le cas où la chose fût également périe chez le créancier, si elle lui eût été livrée. En effet, malgré le défaut de livraison, le créancier n'en est pas moins propriétaire ; si le débiteur est responsable de la perte, c'est à titre de dommages-intérêts. Mais on ne peut plus lui imputer la perte ni le condamner aux dommages-intérêts qui seraient la suite de cette faute, lorsque ne s'étant pas chargé des cas fortuits, il prouve que la chose fût également périe, si elle eût été livrée au créancier.

Si la cause de la dette était un vol, l'ordre public s'oppose-

raità ce que le débiteur fût admis à proposer contre la demande de restitution aucune exception, pas même celle de la perte de la chose sans sa faute.

Lorsque la chose est périe, lorsqu'elle est mise hors du commerce ou perdue sans la faute du débiteur, il n'en répond pas, et à cet égard l'obligation est éteinte; mais il serait injuste que ces évènemens lui profitassent. Si donc il en résulte quelques droits ou actions en indemnité par rapport à cette chose, il ne peut se dispenser d'en faire la cession au créancier. Ainsi l'arpent de terre qu'on devait livrer et qui a été pris pour un grand chemin, ayant été mis hors du commerce, il ne peut plus être l'objet de l'obligation, qui conséquemment est éteinte; mais cet arpent n'ayant pu être pris pour le service public sans une indemnité, celui auquel il devait être livré doit profiter de cette indemnité.

Action en nullité ou en rescision des conventions.

Au nombre des manières dont les conventions s'éteignent, est leur annullation.

Elle se fait toujours par l'autorité du juge qui prononce sur l'action en nullité ou en rescision.

Un changement important a été fait à l'ancien ordre de choses, quant au délai pendant lequel cette action peut être intentée.

Lorsqu'il s'agissait d'annuller un contrat, ce délai comprenait tout le tems pendant lequel le contrat pouvait être opposé, c'est-à-dire, le long espace de trente années, à moins que la loi n'eût fixé un terme moindre.

Il est vrai que dans la plupart des cas où il pouvait y avoir lieu à de pareilles actions, on avait senti la nécessité de ne pas laisser dans une aussi longue incertitude le sort des contractans, et le délai avait été limité à dix ans.

Le tems de dix années a été regardé comme le plus long délai dont une partie puisse avoir besoin pour recourir à la justice. Ainsi, dans tous les cas où l'action en rescision ou en nullité n'est pas limitée à un moindre tems par une loi particulière, cette action ne durera que dix ans.

On a maintenu les anciennes règles qui fixent de quelles époques ce tems doit commencer.

Il ne commencera, s'il s'agit de violence, que du jour où elle aura cessé. Pendant tout le tems qu'elle dure, elle renouvelle et confirme le droit de se pourvoir, et le délai ne serait plus de dix ans, s'il commençait plus tôt.

Il faut, pour que le délai dans lequel l'action doit être formée commence, qu'il ait été possible de l'intenter; ainsi, dans le cas d'erreur ou de dol, ce ne peut être que du jour où ils ont été découverts.

On regarde comme étant dans l'impossibilité d'agir, les personnes qui n'ont pas l'exercice de leurs droits ou la capacité.

Ainsi le tems ne commencera que du jour de la dissolution du mariage à l'egard des femmes qui reviendront contre les actes passés par elles sans autorisation pendant leur mariage.

Ainsi le tems ne doit courir, à l'égard des actes faits par les interdits, que du jour où l'interdiction est levée, et à l'egard de ceux faits par les mineurs que du jour de leur majorité.

Il resulte de l'incapacité du mineur non émancipé, qu'il suffit qu'il éprouve une lesion, pour que son action en rescision soit fondée. S'il n'était pas lesé, il n'aurait pas d'intérêt à se pourvoir, et la loi lui serait même préjudiciable, si, sous pretexte de l'incapacité, un contrat qui lui est avantageux pouvait être annullé. Le résultat de son incapacité est de ne pouvoir être lésé, et non de ne pouvoir contracter, *restituitur tanquam lœsus, non tanquam minor.*

Lorsque le mineur est émancipé, la loi l'assimile au majeur pour un certain nombre d'actes à l'egard desquels il ne doit plus être admissible à reclamer le privilége de minorité.

Le mineur est encore assimilé au majeur, lorsqu'étant commerçant, banquier ou artisan, il prend des engagemens à raison de son commerce ou de son art. Il ne peut pas faire le commerce sans avoir la capacité de contracter avec toute garantie les engagemens qui en sont la conséquence nécessaire. L'intérêt géneral du commerce exige que cela soit ainsi.

Le mineur non émancipé ne serait pas admis à se plaindre de lésion, si elle ne pouvait aucunement être attribuée à la personne qui a traité avec lui; tel serait le cas d'un évènement casuel et imprévu. On ne l'admet à la restitution contre ses actes que pour empêcher ceux qui traitent avec lui d'abuser de l'inexperience de son âge.

On a voulu proscrire un moyen souvent employé pour mettre obstacle à la restitution des mineurs; on leur opposait la déclaration de majorite qu'ils avaient faite dans l'acte. La loi présume que cette declaration, dont la fausseté pouvait facilement être vérifiee sur les registres des actes de l'état civil, a été

été demandée par le créancier, pour exclure l'action en restitution, et elle ne veut pas qu'une pareille déclaration puisse être opposée. Si néanmoins celui qui veut s'en prévaloir prouvait que le mineur l'a trompé, s'il prouvait, par exemple, que ce mineur a représenté des actes faux, ce ne serait plus cette simple déclaration dont il s'agit dans la loi.

Déjà, il a été réglé au titre des donations et testamens (art. 384), que le mineur pourrait, avec le consentement et l'assistance de ceux dont le consentement est requis pour la validité de son mariage, donner tout ce que la loi permet à l'époux majeur de donner à l'autre époux. Le motif de cette disposition s'applique aux autres conventions portées dans le contrat de mariage du mineur, et pour lesquelles la même formalité se trouve remplie.

Les obligations qui naissent d'un délit ou d'un quasi délit, ne sont point au nombre de celles dans lesquelles le mineur puisse se plaindre de lésion ; c'est la réparation d'un tort qu'il a lui-même fait. Ce n'est point une convention dans laquelle la personne qui aurait traité avec lui aurait eu un profit à son préjudice : elle ne profite point ; elle ne fait que recevoir l'indemnité, et quiconque peut se rendre coupable d'une faute doit en subir la peine.

Celui qui, devenu majeur, ratifie l'engagement qu'il avait souscrit en minorité, n'est plus recevable à revenir contre cet engagement, soit qu'il y eût nullité dans sa forme, soit qu'il y eût seulement lieu à restitution. Lorsque la ratification est donnée en majorité, elle ne fait plus qu'un acte avec l'engagement, qui rentre dans la classe des actes faits par le majeur.

Ce serait en vain que les mineurs, les interdits ou les femmes mariées seraient admis à se faire restituer contre leurs engagemens, si le remboursement de ce qui aurait été, en conséquence de ces engagemens, payé pendant la minorité, l'interdiction ou le mariage, ne pouvait pas être exigé. Mais en même tems la bonne-foi ne leur permettrait pas de répéter ce qui aurait tourné à leur profit; si la loi ne veut pas qu'ils soient lésés, elle ne veut pas aussi qu'ils s'enrichissent aux dépens d'autrui.

Il est certains cas dans lesquels les majeurs eux-mêmes sont restitués pour cause de lésion : ce sont ceux prévus et expliqués aux titres de la vente et des successions.

Lorsque les formalités requises à l'égard des mineurs ou interdits, soit pour aliénation d'immeubles, soit dans un partage, ont été remplies, ils doivent relativement à ces actes

être considérés comme s'ils les avaient faits en majorité; ils peuvent conséquemment se faire restituer dans les mêmes cas où la loi donne ce droit aux majeurs. On a voulu par ces formalités mettre le mineur dans la possibilité de contracter, et non le placer dans une position moins favorable que le majeur.

PREUVES.

Titre authentique.

Après avoir ainsi fixé les règles sur la nature des obligations, sur leurs effets, sur leurs diverses espèces, sur leur extinction, il ne reste plus qu'à déterminer par quelles preuves l'obligation dont on réclame l'exécution et le paiement que la personne obligée prétendrait avoir fait, doivent être justifiés.

Les obligations et leurs paiemens sont des faits sur lesquels, comme sur tous les autres, il peut y avoir ou une preuve littérale, ou une preuve testimoniale, ou des présomptions, ou l'aveu de la personne obligée, ou son serment.

La preuve littérale est celle qui, comme le nom l'indique, est fondée sur un écrit. Cet écrit est ou authentique, ou sous signature privée.

Les actes authentiques sont ceux qui ont été reçus par des officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où ils ont été rédigés, et avec les solennités requises.

Si l'officier public qui a reçu l'acte n'était pas compétent, s'il n'a pas rempli les formes prescrites, l'acte n'est pas authentique; mais ce défaut d'authenticité n'entraîne pas la nullité, à moins qu'elle ne soit prononcée par la loi. On ne doit pas présumer que l'intention des parties ait été de regarder l'authenticité de l'acte comme une condition essentielle de l'engagement; et dès-lors que la volonté des parties est constatée par leur signature, l'acte est une preuve de la seconde classe, celle des écrits privés.

L'acte authentique fait une pleine foi, et nulle cause ne peut en suspendre l'exécution, à moins qu'il n'y ait inscription de faux.

Dans ce cas-là même, la loi romaine voulait que l'acte fût provisoirement exécuté, parce que le crime ne se présume pas. *Leg. 2. Cod. ad. Com. de fal.*

Sans doute il ne doit pas dépendre de la personne obligée de suspendre son engagement par une plainte en faux : mais si, lorsqu'il s'agit d'un faux principal, le prévenu a été mis en accusation, et si, lorsqu'il s'agit d'une inscription de faux faite

incidemment, les juges sont frappés des apparences de faussetés, n'y a-t-il pas trop d'inconvéniens à une exécution provisoire, dont l'effet peut être irréparable? Le prévenu doit subir dans le tribunal criminel, sur la vente de cet acte, un examen dont dépendent son honneur, et une peine corporelle très-grave; on ne peut donc plus dire que l'acte ait une foi entière. La suspension de l'exécution provisoire des actes étant limitée à ces cas, on n'a point à craindre que la foi due aux contrats soit troublée.

Un acte authentique ou sous seing-privé a pour objet les obligations qui y sont contenues; il les constate; mais il peut y avoir dans cet acte des faits énoncés de manière qu'il y ait du doute si les parties ont entendu que par cette énonciation ils fussent constatés.

La règle pour lever ce doute est d'examiner si l'énonciation a un rapport direct avec la disposition, c'est-à-dire avec les obligations qui sont l'objet de l'acte. Alors l'énonciation fait foi comme le reste de l'acte. Ainsi dans le cas où il s'agirait d'un prêt à intérêt, s'il était dit que les intérêts en ont été payés, sans qu'il y ait aveu de la partie qui doit les avoir reçus, ce serait une simple énonciation; mais comme elle aurait un rapport direct avec le prêt qui est l'objet de l'acte, elle ferait preuve du paiement.

Si au contraire le fait énoncé n'a point de rapport avec les obligations qui sont l'objet de l'acte, les parties ne sont point présumées avoir fixé leur attention sur un pareil fait, ni conséquemment avoir entendu qu'il dût être regardé comme reconnu par elles. Une pareille énonciation ne peut alors servir que d'un *commencement de preuves*, et dans la suite on verra ce qu'on entend par ces expressions.

Les contractans peuvent révoquer ou modifier à leur gré leurs obligations; mais le plus souvent, lorsqu'ils reviennent ainsi sur leurs engagemens, et sur-tout lorsque c'est dans le même tems où ils ont été formés, il y a une intention coupable, celle de tromper des tierces personnes par un acte qui est en apparence sérieux. Ce n'est pas un motif pour défendre en général et sans distinction les contre-lettres: les contractans peuvent résoudre ou révoquer leurs engagemens comme ils peuvent les former. Le droit naturel des contractans et celui des tierces personnes sont maintenus en déclarant que les contre-lettres n'ont d'effet qu'entre les parties, et ne peuvent être opposées aux tierces personnes. Il n'y a d'exception que pour les cas exprimés au titre du contrat de mariage.

De l'acte sous seing-privé.

Il y a plusieurs espèces d'écritures privées ; ce sont ou des actes ordinaires sous seing-privé, ou des livres de marchands, ou des registres et des papiers domestiques signés ou non signés.

L'acte sous signature privée ne peut pas avoir, aux yeux du juge, la même foi que l'acte authentique. Il n'est point intervenu entre les parties un officier public n'ayant d'autre intérêt que celui de la vérité. Le crime ne se présume pas ; mais aussi l'obligation n'est point prouvée aux yeux du juge par une signature qu'il ne connaît pas ; il doit donc, avant tout, appeler la partie qu'on lui présente comme obligée, pour qu'elle reconnaisse ou qu'elle conteste la vérité de l'acte.

Si elle ne comparaît pas, elle est présumée reconnaître son obligation.

Dans le cas où elle la reconnaît, et dans celui où elle est présumée la reconnaître, l'acte sous seing-privé a entre ceux qui l'ont souscrit, leurs héritiers ou ayant cause, la même foi que s'il était authentique. Si la partie que l'on présente comme obligée désavoue l'écriture ou la signature, si les héritiers ou ayant cause déclarent qu'ils ne connaissent point l'écriture ou la signature de leur auteur, la foi que l'on doit donner à l'acte est en suspens jusqu'à ce que la vérification en ait été faite.

Pour qu'un acte sous signature privée puisse former un engagement réciproque, il faut que chacun de ceux qui l'ont contracté puisse en demander l'exécution. S'il n'y a qu'une copie de l'acte, elle ne peut servir de titre qu'à la partie qui en est saisie. Les autres parties sont comme si elles n'avaient pas de droit, puisqu'elles n'ont aucun titre pour l'exercer. Mais lorsqu'elles n'ont pas un droit qu'elles puissent réaliser, l'engagement doit être considéré comme s'il n'était pas réciproque, et dès-lors il est nul. Il faut donc pour la validité des actes sous seing-privé qui contiennent des conventions synallagmatiques, qu'ils soient faits en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct.

Il faut aussi que, dans chaque original, il soit énoncé en combien de doubles il a été fait, afin que chaque partie ne puisse pas nier qu'elle ait eu le sien.

Celui qui aurait exécuté l'obligation ne pourrait plus

opposer que, dans l'acte sur lequel on intente l'action contre lui, il ne soit pas fait mention du nombre des originaux. On n'a pas besoin contre lui de cette preuve, lorsqu'il en est une qui résulte de son propre fait.

Les billets ou promesses sous seing-privé, pour valeur en argent, ont toujours été une occasion d'escroquerie. Des signatures sont données à des actes dont on croit connaître le contenu au moment où on le signe : on abuse d'une signature au-dessus de laquelle se trouve quelque blanc, ou même on parvient à supprimer l'écriture qui est au-dessus du nom. La crainte des peines ne suffisant point pour empêcher un genre de crime qui compromet la foi publique, on a cru pouvoir en France arrêter ce mal à sa source : il a été réglé par une déclaration du roi du 22 septembre 1733, que le paiement de ces billets ou promesses ne pourrait être ordonné en justice, si le corps du billet n'est écrit de la main de celui qui l'aura signé, ou du moins si la somme portée au billet n'est reconnue par une approbation écrite en toutes lettres de sa main. On a excepté les marchands, les artisans, les laboureurs, les vignerons, les gens de journées et de service. Il était sage de ne pas entraver par des peines de nullité, la marche simple et rapide du commerce, et de ne pas priver de la facilité de traiter sans avoir recours aux notaires, un grand nombre de personnes qui ne savent pas suffisamment écrire.

Ces dispositions ont été maintenues, et on a levé les doutes qu'elles avaient fait naître. Ainsi on a prévu le cas où la somme portée au corps de l'acte est différente de celle exprimée au *bon*. On a décidé qu'il n'y a point à distinguer si la somme plus forte se trouve dans le corps de l'acte ou seulement dans le *bon*, et que dans ces deux cas, et lors même que l'acte ainsi que le *bon* seraient écrits en entier de la main de celui qui se serait obligé, on ne peut exiger que la somme moindre. Il n'y a pas de motif pour supposer que celui qui s'oblige ait son attention plus fixée, et qu'il soit moins capable d'erreur quand il écrit le corps du billet que quand il met le *bon*. Il reste dans ce cas, comme dans les autres, un doute suffisant pour que la faveur de la libération doive prévaloir, à moins que ce doute ne soit levé par d'autres circonstances : telle serait l'énonciation faite dans l'acte, de la cause de l'obligation, cause qui découvrirait de quel côté est l'erreur.

Il est souvent du plus grand intérêt, soit pour les parties, soit pour des tierces personnes, que la date des actes sous seing-privé soit prouvée. Ceux qui les ont écrits ont la facilité de

les écrire une seconde fois sous une autre date. La date portée dans un écrit sous seing-privé ne fait donc foi qu'à l'égard de ceux qui ont signé ; il faut qu'à l'égard des autres la date soit d'ailleurs assurée. Ainsi les écrits sous seing-privé n'ont, à l'égard des tierces personnes, de date certaine que du jour où ils ont été enregistrés, du jour de la mort de celui ou de l'un de ceux qui l'ont souscrit, du jour où ils sont énoncés en substance dans des actes dressés par des officiers publics.

La foi due aux livres des marchands doit être considérée respectivement à eux-mêmes et respectivement aux autres citoyens.

Il ne s'agit point dans le Code civil des règles ou des usages particuliers aux marchands entr'eux.

Quant aux personnes qui ne sont pas dans le commerce, on a dû maintenir la règle suivant laquelle nul ne peut se faire de titre à lui-même, et l'ordre que les marchands sont tenus de tenir dans leurs registres, ne saurait garantir que les fournitures qui y sont portées, soient réelles. Ils n'ont à cet égard d'autre droit que celui d'exiger le serment des personnes qui contesteraient leurs demandes.

D'un autre côté, il résulte de ce que la tenue des livres est leur propre fait, et de ce qu'ils sont obligés de les tenir régulièrement, qu'ils ne sont point recevables à contester ce qui s'y trouve porté : mais aussi celui qui demande la représentation des livres d'un marchand pour en tirer avantage, ne doit pas être admis à nier ce qui lui serait contraire en ne prenant droit que de ce qui lui serait favorable.

Quant aux registres et papiers domestiques, il est sans difficulté qu'ils ne peuvent faire un titre pour celui qui les a écrits. Mais dans quel cas font-ils foi contre lui ? C'était la matière de nombreuses controverses. Elles seront au moins en grande partie terminées par les règles suivantes.

Si les registres et papiers domestiques énoncent formellement un paiement reçu, on doit présumer qu'il y a eu une quittance donnée, ou que le débiteur s'est contenté de la mention faite par le créancier : elle fait foi au profit du débiteur.

La mention sur les registres ou papiers domestiques devra encore être un titre contre celui qui l'aura faite, lorsqu'il y sera expressément déclaré que c'est pour suppléer au défaut de titre en faveur de celui au profit de qui est cette mention expresse de l'obligation ; on n'a point admis l'opinion des auteurs qui regardaient comme suffisante la mention sur le journal ou sur les tablettes lorsqu'elle était signée. On ne

doit pas accorder, quand il s'agit d'établir un titre, la même faveur qu'on donne à la libération.

L'écriture qu'un créancier met à la suite, en marge, ou au dos d'un titre qui est toujours resté en sa possession, fait foi contre lui, quoiqu'elle ne soit ni datée ni signée par lui, lorsqu'elle tend à établir la libération du débiteur.

Il en est de même et à plus forte raison de l'écriture qui est mise par le créancier au dos, en marge, ou à la suite d'un titre ou d'une quittance, lorsque ce double est entre les mains du débiteur.

Avoir mis cette écriture sur le titre même, c'est lui en avoir donné la force : c'est une sorte de déclaration faite à la justice, sous les yeux de laquelle ce qui a été ainsi écrit sur le titre, ne peut plus en être divisé.

Tailles.

Lorsque deux personnes se servent des deux parties d'un morceau de bois pour marquer par des coches correspondantes la fourniture que l'une fait à l'autre, celle des deux parties qui est aux mains du marchand se nomme *taille*, et celle qui est aux mains du consommateur se nomme *échantillon :* ces tailles tiennent lieu d'écritures, et font foi entre les personnes qui sont dans l'usage de constater ainsi les fournitures qu'elles font et reçoivent en détail.

Copies de titres.

On vient de voir quelle est la foi dûe aux titres soit authentiques, soit privés ; mais si on produit seulement des copies de ces titres, quelle confiance mériteront-elles, et comment sera-t-on assuré de leur exactitude ?

Il ne peut y avoir de difficulté lorsque l'acte original subsiste : on peut toujours exiger qu'il soit représenté.

Mais si le titre original n'existe plus, on doit suivre les règles suivantes.

On ne peut révoquer en doute que les grosses ou premières expéditions n'aient été prises sur la minute même ; elles sont en quelque sorte considérées dans les mains des contractans comme le titre original, et déjà on a vu que la remise volontaire qui en est faite au débiteur fait présumer le paiement.

On doit encore donner une pleine foi aux copies qui ont été tirées par l'autorité du magistrat en présence des parties, ou après les avoir appelées, et aux copies qui ont été tirées en

présence des parties, ou de leur consentement. Dans ces cas, les copies tirées sous les yeux des parties, sont en quelque sorte leur propre fait, ou si ayant été appelées, elles ont cru inutile d'être présentées, on peut en induire qu'elles ont regardé comme certaine l'exactitude avec laquelle ces copies seraient faites.

Mais si les copies ont été tirées sous l'autorité du magistrat, ou sans le consentement des parties, si elles l'ont été depuis la délivrance des grosses ou premières expéditions, il faut distinguer le cas où ces copies auraient été tirées sur la minute de l'acte, soit par le notaire qui l'a reçu, soit par l'un de ses successeurs, soit par l'officier public dépositaire des minutes, et le cas où elles auraient été tirées sur la minute par d'autres notaires ou officiers publics.

Dans le premier de ces deux cas, on a égard à l'ancienneté de la copie. Si le tems où elle a été faite n'était pas fort éloigné de celui où on s'en sert, l'impossibilité de la vérifier sur une minute qui n'existerait plus, laisserait des inquiétudes, et mettrait en action toutes les ruses des faussaires. Il n'y aurait pas de certitude lors même que la copie aurait été tirée par le notaire qui aurait reçu la minute. En effet, lorsque, sur la demande des contractans, un notaire atteste un fait, il mérite une foi entière; mais quand il déclare qu'une copie a été tirée sur la minute, c'est un fait qui lui est personnel; et quand il ne peut plus le justifier par la présentation de la minute, il ne peut plus, même comme officier public, mériter le même degré de foi. Mais si la copie tirée sur la minute par le notaire qui l'a reçue, ou par ceux qui lui ont succédé, est ancienne, toute idée de fraude est hors de vraisemblance, et la vérité d'une pareille copie peut faire foi. C'est alors que s'applique la règle *in antiquis enon iativa probant.*

On doit regarder comme ancienne une copie qui a plus de trente ans de date. C'est le plus long délai pendant lequel on puisse, en vertu d'un contrat, intenter une action. Quand ce délai s'est écoulé depuis que la copie a été tirée, on doit en conclure que l'on n'avait point alors en vue l'affaire qui a donné occasion de la produire. Si ces copies ont moins de trente ans, elles ne pourront servir que de commencement de preuve par écrit.

Mais si la copie n'avait pas été tirée sur la minute par le notaire, ou par ses successeurs, ou par les officiers publics dépositaires des minutes, l'ancienneté de cette copie, à quelque époque que remonte sa date, ne lui donne point la force d'une preuve complette; le notaire qui l'a tirée est sans ca-

ractère pour attester la vérité de minutes qui ne sont pas les siennes ou celles de ses prédécesseurs. Il n'a point alors de garantie de n'être point trompé par celui qui lui produit la minute sur laquelle il donne la copie ; il excède les bornes de son ministère, et c'est encore conserver à sa qualité d'officier public une grande confiance que de considérer cette copie comme un commencement de preuve par écrit ; c'est supposer, non-seulement qu'il a été de bonne-foi quand il a délivré cette copie, mais encore qu'il a pris alors les informations et les mesures qui dépendaient de lui pour n'être pas trompé.

Quant aux copies de copies, la qualité de la personne qui les délivre ne saurait leur donner un caractère de vérité ; et lors même que leur conformité au titre original serait vraisemblable, elles ne peuvent servir que de simples renseignemens, auxquels les juges ont tel égard que de raison.

La transcription d'un acte sur les registres publics ne peut pas suppléer à l'acte même. Cette transcription ne se fait que sur une copie, et il pourrait arriver que l'on ferait transcrire une copie infidelle, mais qui passerait pour vraie en supprimant l'original.

Cependant s'il est constant que toutes les minutes de l'année dans laquelle l'acte paraît avoir été fait sont perdues, ou que la minute de cet acte ait été perdue par un accident particulier, et si en même tems il existe un répertoire en règle du notaire, ces circonstances donnent à la vérité de l'acte transcrit un tel degré de vraisemblance, que l'on doit regarder cette transcription comme un commencement de preuve par écrit, dont l'effet est de rendre admissible la preuve par témoins. Mais, dans ce cas-là même, si les personnes qui ont été témoins de l'acte existent encore, ils ont une connoissance directe des faits. La loi exige qu'ils soient entendus.

Des actes récognitifs et confirmatifs.

On vient d'exposer les règles sur les titres originaux et sur les copies : il est une troisième classe de titres ; ce sont ceux qui n'ont point été faits pour établir une obligation, mais seulement pour reconnaître ou confirmer une obligation déjà existante.

Ces actes ne doivent point être assimilés au titre primordial ; ils en supposent la vérité ; ils ne sont obligatoires qu'autant qu'ils y sont conformes, et conséquemment ils ne dispensent point de le représenter.

Si néanmoins il était expressément déclaré dans l'acte

récognitif ou confirmatif que la teneur du titre primordial y est relatée, celui qui aurait souscrit cet acte ne pourrait plus démentir son propre témoignage.

Quoiqu'en général les parties ne soient pas liées par les actes récognitifs ou confirmatifs dans tout ce qui diffère du titre primordial, cependant lorsqu'il y a plusieurs reconnoissances conformes soutenues de la possession, et dont l'une a 30 ans de date, le créancier peut être dispensé de représenter le titre primordial. Leur date, qui remonte à des tems plus rapprochés du titre primordial, et l'exécution donnee à ces actes pendant le tems nécessaire pour la plus longue prescription, sont des moyens que le juge appreciera; car alors même le créancier n'est pas de plein droit dispensé de la représentation du titre.

Lorsqu'on veut confirmer ou ratifier un acte dont la nullité pourrait être prononcee, il faut que l'acte par lequel on confirme ou on ratifie, fasse connaître d'une manière certaine, celui qui est confirmé ou ratifié, en même-tems que la volonté de faire disparaître le vice de nullité. Cette preuve ne peut être complette qu'autant qu'on trouvera dans l'acte de confirmation ou de ratification, la substance de l'acte primitif, la mention de la nullité et l'intention de la réparer. La distinction que l'on faisait entre la confirmation et la ratification, a paru inutile. Leur effet est le meme, celui d'emporter la renonciation aux moyens et exceptions que l'on pouvait opposer contre l'acte confirmé ou ratifié.

Il est dans certains actes des vices qui ne peuvent être réparés par ce moyen. Ce sont les vices de forme qui, dans un acte de donation entre-vifs, entraînent la nullité aux termes de la loi. Ces vices n'existeraient pas moins, quoique l'acte fût confirmé. D'ailleurs ces formes ont été prescrites pour l'intérêt des tiers; elles ne peuvent être suppléées: il est donc indispensable que l'acte de donation soit refait dans la forme légale.

Au nombre des tierces personnes que ces formes intéressent, sont les héritiers ou ayant cause du donateur: ils ne peuvent pendant sa vie, renoncer à opposer les vices de forme de la donation; ils n'ont aucun droit ouvert, et ce serait une convention sur une succession non échue, ce qui est défendu. Mais si après la mort du donateur, ses héritiers ou ayant cause confirment ou ratifient la donation, ou s'ils l'exécutent volontairement, il en résulte, comme dans tous actes de confirmation ou de ratification, qu'ils renoncent à opposer soit les vices de forme, soit toute autre exception.

De la Preuve testimoniale.

Les actes écrits sont le premier genre de preuves et le plus certain. Le second genre est celui de la preuve testimoniale.

Une première règle, depuis long-tems consacrée en France, est qu'il doit être passé acte devant notaires, ou sous seing-privé, de toutes choses excédant une somme de cent livres. Cette règle s'applique même aux dépôts volontaires.

Une seconde règle, qui est la suite de la précédente, est que la foi due aux contrats ne peut être détruite par de simples témoignages, quelque modique que soit la somme dont il s'agit, et qu'aucune preuve par témoins n'est admissible ni contre ce qui est contenu dans les actes, ni pour constater ce qu'on prétendrait y avoir été omis, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors, ou depuis les actes.

On avait pris toutes les précautions pour que cette règle ne fût point éludée.

En vain celui qui aurait formé une demande excédant 100 livres, eût ensuite voulu la réduire au-dessous de cette somme pour être admis à la preuve testimoniale, on n'aurait point eu d'égard à cette réduction; il suffisait qu'il fût connu que l'obligation avait pour objet une somme ou une valeur de plus de 100 livres, pour qu'il fût certain que la loi avait été violée.

C'est par ce même motif que la preuve testimoniale n'était point admise sur la demande d'une somme moindre de 100 livres, lorsqu'on avait déclaré que cette somme était le restant d'une créance plus forte qui n'était point prouvée par écrit.

Si dans la même instance une partie faisait plusieurs demandes dont il n'y avait point de preuve par écrit, et qui jointes ensemble excédaient la somme de 100 livres, en vain alléguait-elle que ces créances provenaient de différentes causes, et qu'elles s'étaient formées en différens tems. On n'admettait point la preuve de ce fait; les témoins ne méritent pas plus de foi sur la cause ou sur l'époque de la dette, que sur la dette elle-même, et c'eût été un moyen facile d'éluder la loi.

Si néanmoins il s'agissait de droits procédant par succession, donation ou autrement, de personnes différentes, ces faits, qui étaient autres que ceux de la dette, pouvaient

être constatés par le genre de preuves dont ils étaient susceptibles.

Enfin il avait été prévu que, pour ne pas se présenter à la justice comme formant à-la-fois plusieurs demandes excédant la somme pour laquelle il doit y avoir preuve par écrit, on parviendrait à diviser la dette, en faisant les demandes successivement et par instances séparées. La loi a encore prévenu ce subterfuge en déclarant que toutes les demandes, à quelque titre que ce soit, qui ne seraient pas entièrement justifiées par écrit, seraient formées par un même exploit, après lequel les autres demandes dont il n'y aurait point de preuves par écrit ne seraient pas reçues.

On doit observer que cette exclusion de la preuve testimoniale ne s'étend aux cas de fraude.

Telles sont les règles dont les bases avaient été consignées dans l'Ordonnance de Moulins, en 1566, et qui ont été développées dans l'Ordonnance rendue en 1667 sur la *procédure civile*.

Il eût été imprudent de ne pas maintenir aujourd'hui des mesures que la mauvaise foi des hommes a depuis si long tems fait regarder comme indispensables.

On n'a même pas cru devoir, en fixant à 150 francs au lieu de 100 francs la somme que l'on ne pourrait excéder sans une preuve écrite, avoir égard à toute la différence qui existe entre la valeur de l'argent à l'époque de ces lois et sa valeur actuelle.

Cependant on peut demander pourquoi la loi a pris tant de précautions pour garantir de l'infidélité des témoignages pour des intérêts pécuniaires peu considérables, tandis que pour l'honneur et la vie elle s'en rapporte à ces mêmes témoignages.

On n'admet en justice criminelle les preuves vocales, que parce qu'il y a nécessité. Les crimes se commettent dans les ténèbres; il n'y a, le plus souvent, d'autres preuves possibles que celles qui sont données par les témoins : le faux témoignage contre un accusé est un forfait si atroce, que la loi a moins à craindre ce dernier degré de la perversité. Si l'humanité gémit des exemples fort rares des victimes de faux témoignages, l'humanité souffrirait bien davantage si, par l'impunité des crimes, nul n'était assuré de sa fortune ni de son existence.

La preuve testimoniale est même admise en matière civile, lorsque celui qui fait une demande n'a pu se procurer un

titre pour la justifier. Dans ces cas on a encore moins à craindre l'infidélité des témoins qui n'ont pas un intérêt personnel, que l'infidelité du débiteur lui-même, s'il lui etait loisible de nier sa dette.

C'est ainsi que la preuve testimoniale est admise lorsqu'il s'agit d'obligations qui se sont formées sans convention, comme celles qui résultent des quasi-contrats, de delits et de quasi-délits.

Elle est admise pour les dépôts faits en cas d'incendie, de ruine, de tumulte, de naufrage; pour ceux faits par les voyageurs en logeant dans une hôtellerie.

Dans ces cas deux faits sont à prouver, celui du dépôt et celui de la quantité de la chose déposée. Il fallait mettre les dépositaires à l'abri des déclarations fausses ou exagérées, en recommandant aux juges d'avoir égard à la qualité des personnes et aux circonstances du fait.

Il peut encore arriver que le créancier ait perdu le titre qui lui servait de preuve littérale; mais la loi qui l'exige serait tacitement éludée, si cette perte pouvait être autrement constatée que par un fait susceptible d'une preuve positive: tels sont les cas fortuits, imprévus, et résultant d'une force majeure, comme l'incendie, le naufrage, le pillage.

Il est enfin une modification importante qui a toujours été faite à la règle exclusive de la preuve testimoniale en matière civile.

Lorsque celui qui n'a point, pour établir sa demande, un titre formel, représente néanmoins un ecrit émané de la personne contre laquelle cette demande est formée, ou de celui que cette personne représente, lorsque cet écrit rend vraisemblable le fait allégué, les témoins sont admis pour completter cette preuve. Alors un premier pas est fait vers la vérité: elle n'est plus entièrement dépendante de simples témoignages.

Des présomptions.

Au nombre des moyens qui peuvent servir à découvrir la vérité, sont les présomptions, c'est-à-dire les consequences que la loi elle-même ou le magistrat tirent d'un fait connu à un fait inconnu.

Dans la législation romaine, on avait distingué trois espèces de présomptions:

La présomption dite *juris et de jure*, parce qu'elle était introduite par le droit, et parce que la preuve contraire n'étant pas admissible, elle établissait le droit;

La présomption de droit, qui est aussi établie par la loi, qui dispense de la preuve, mais qui n'exclut pas la preuve contraire ;

Et enfin la présomption qui, sans être établie par une loi, se présente à la conscience des juges, et à laquelle ils doivent avoir égard.

Cette distinction, fondée sur une analyse exacte des présomptions, est maintenue dans le Code.

On y pose la règle commune à toutes les présomptions établies par la loi, règle suivant laquelle celui au profit duquel une présomption légale existe, est dispensé de toute preuve.

On y rappelle les principaux exemples de présomptions légales.

Telle est, à l'égard de certains actes, la nullité que la loi prononce, en présumant, d'après leur seule qualité, qu'ils ont été faits en fraude de ces dispositions.

Tels sont les cas dans lesquels la loi déclare que la propriété ou la libération résulte de certaines circonstances déterminées.

Telle est encore la présomption qui donne à la chose jugée une autorité irrevocable ; s'il était permis de remettre en question ce qui aurait déjà été jugé, les contestations seraient interminables.

Le Code judiciaire détermine les jugemens qui ne sont plus susceptibles d'être attaqués : on a posé, dans le Code civil, la règle suivant laquelle l'autorité de la chose jugée ne doit avoir lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même, que la demande soit fondée sur la même cause, que cette demande soit entre les mêmes parties et formée par elles ou contre elles en la même qualité. Si toutes ces circonstances ne se rencontrent pas, on ne peut pas dire que le second jugement qui serait rendu fût le même que le premier, et la loi n'aurait plus un motif suffisant pour présumer que le premier jugement suffit.

Un quatrième exemple des présomptions de la loi, est celui qui résulte de l'aveu de la partie ou de son serment.

Après avoir donné les exemples des présomptions légales, on pose une règle générale pour reconnaître entre ces présomptions, celles nommées en droit *juris et de jure*, contre lesquelles nulle preuve n'est admise. Ce sont les présomptions sur le fondement desquelles la loi annulle certains actes, ou dénie l'action en justice. Lorsque la loi elle-même tire du fait connu une telle conséquence qu'elle pro-

nonce la nullité, ou qu'elle dénie l'action, le juge ne doit pas tirer une conséquence différente en admettant une preuve contraire. On ne doit excepter que le cas où la loi n'a pas cru la présomption assez forte pour prononcer d'une maniere absolue la nullité de l'acte ou la dénégation de l'action, et a réservé la preuve contraire.

On fait cesser, par une règle aussi simple et aussi juste, ces longues controverses sur les caractères distinctifs des présomptions de droit.

A l'égard des présomptions qui ne sont point établies par la loi, elle les abandonne aux lumières et à la prudence du magistrat, en l'avertissant que sa religion ne peut être réellement éclairée que par des présomptions graves, précises et concordantes, et en lui rappelant que de pareilles présomptions ne sont admissibles que dans les cas où la preuve par témoins est permise, à moins que l'acte ne soit attaqué pour cause de fraude ou de dol.

De l'aveu de la Partie.

Lorsqu'un fait opposé à une partie a été ou est avoué par elle, la présomption qui résulte de cet aveu est si forte et si directe qu'elle ne doit pas être admise à le rétracter.

Cet aveu est extrajudiciaire ou judiciaire.

S'il est extrajudiciaire, il faut absolument qu'il soit par écrit. Il vaudrait autant admettre directement la preuve par témoins pour sommes et valeurs excédant 150 fr., que d'autoriser à prouver ainsi l'allégation d'un aveu verbal de la dette.

Quant à l'aveu judiciaire que fait en justice la partie ou celui qui est fondé d'une procuration spéciale, cet aveu est consigné dans des écrits signifiés, ou il est fait en présence du juge. Il fait pleine foi contre celui qui l'a fait, et s'il l'a été par procuration, il faut que la partie ait pour le désaveu des moyens valables.

Il ne serait pas juste que l'adversaire de celui qui fait l'aveu, profitât de la déclaration en ce qu'elle lui est favorable, sans accorder la même foi à ce qui serait défavorable. L'aveu ne peut pas être divisé contre celui qui le fait.

Cependant la preuve qui résulte de l'aveu n'est pas telle qu'il ne puisse être révoqué dans le cas où il serait prouvé qu'il y a erreur, et conséquemment cette présomption n'a pas tout l'effet de celle *juris et de jure*, qui n'admet aucune espèce de preuve contraire. Mais par la même raison que celui qui est dans l'erreur ne donne pas un consentement valable, de

même aussi l'aveu de celui qui est dans l'erreur ne doit point être regardé comme réel : *Non fatetur qui errat.* L. 2 de conf.

Il n'est ici question que d'erreur de fait : l'erreur de droit n'est autre chose que l'ignorance de la loi, ignorance qui ne doit être ni présumée ni excusée.

Du Serment.

Au nombre des présomptions légales, est encore celle qui résulte du serment fait en justice.

On distingue les différens cas dans lesquels le serment est fait.

Ou c'est une partie qui le défère à l'autre pour en faire dépendre le jugement de la cause, et alors il est appelé *décisoire;*

Ou il est déféré d'office par le juge à l'une ou à l'autre des parties.

Lorsqu'une partie se repose sur la probité de l'autre au point de prendre droit par son serment, ou lorsqu'une partie est dénuée de preuves suffisantes pour établir sa demande, il est juste de l'admettre à déférer le serment, quel que soit l'objet de la contestation.

On n'a point suivi l'opinion des jurisconsultes qui pensent que le serment ne peut être déféré par celui qui n'a pas au moins un commencement de preuve par écrit ; et quoique l'on n'ait pas établi en France comme à Rome l'usage de faire prêter au demandeur le serment qu'il agit de bonne foi, *juramentum de calumniâ*, on a cru devoir également décider que celui auquel on défère le serment, ne peut s'y refuser, parce qu'il n'est censé souffrir aucun préjudice de ce qu'on lui demande la déclaration de la vérité : on a donc admis sans restriction ce principe de morale et d'équité consacré dans la loi romaine, qui met au nombre des actions les plus honteuses, le refus du serment, et qui assimile ce refus à un aveu. *Manifestæ turpitudinis et confessionis est nolle jurare nec juramentum referre.* Leg. 38, ff. de Jur. jur.

Il résulte encore de ce principe qu'il peut être déféré en tout état de cause. Il faut seulement que ce soit sur un fait personnel à la partie à laquelle on le défère. On ne peut plus présumer que le fait soit à sa connaissance, ni qu'elle fasse à la justice une dissimulation coupable, quand ce n'est pas son propre fait.

Si la partie à laquelle on défère le serment croit avoir quelque intérêt de le déférer à son adversaire, c'est-à-dire de prendre elle-même droit par la déclaration de cet adversaire, celui-ci

celui-ci ne peut se refuser de rendre à la justice le même témoignage qu'il voulait exiger de l'autre partie.

Il faut seulement pour que le serment puisse être ainsi référé, que le fait qui en est l'objet soit le fait des deux parties, et qu'il ne soit pas purement personnel à celui auquel il avait été déféré. C'est une conséquence de la règle qui n'assujettit au serment la partie à laquelle on le défère que sur les faits qui lui sont propres.

Ce serment déféré par une partie à l'autre est décisoire : c'est la condition sous laquelle la loi donne le droit de l'exiger. Ainsi de l'exercice de ce droit il résulte le consentement de se soumettre à la condition, et dès-lors celui qui a déféré le serment ou qui l'a référé n'est plus recevable, lorsqu'il a été fait, à en prouver la fausseté; et même avant le serment prêté, le consentement qui résulte de ce qu'on l'a déféré ou référé, ne peut plus être révoqué, si l'adversaire a déclaré qu'il est prêt à le faire.

Ce sont ces motifs qui ont fait donner au serment décisoire respectivement à celui qui l'a déféré ou référé, et respectivement à ses héritiers ou ayant cause, toute la force d'une présomption *juris et de jure*, contre laquelle aucune preuve, pas même celle de pièces nouvellement recouvrées, n'est admissible : *adversus exceptionem juris jurandi replicatio doli mali non debet dari, cum prœtor id agere debet, ne de jure jurando quœratur*. L. 15. ff. de except.

Le serment décisoire étant regardé comme une convention entre celui qui prête le serment et celui qui le défère, il en résulte que, comme toute autre convention, il n'a d'effet qu'entre les parties, leurs héritiers ou ayans cause, et à l'égard de la chose qui en a fait l'objet.

Si le débiteur principal est libéré par le serment, ses cautions le sont également. L'obligation principale cessant, celle des cautions, qui n'est qu'accessoire, doit aussi cesser, puisqu'autrement les cautions qui seraient forcées de payer auraient leur recours contre le débiteur, et ce serait de la part du créancier éluder l'effet du serment.

Si c'est à la caution que l'on défère le serment sur l'obligation principale, et si elle fait le serment qu'il n'est rien dû, le débiteur principal est libéré, parce que ce serment équivaut à un paiement, et que le paiement fait par la caution libère le débiteur principal.

Par le même motif, le serment déféré à l'un des débiteurs solidaires profite aux co-débiteurs.

Il n'en est pas ainsi du serment déféré par l'un des

créanciers solidaires au débiteur : chaque créancier solidaire peut exiger l'exécution entière de l'obligation ; mais il n'a pas seul le droit de changer ou d'anéantir cette obligation ; ainsi on a déjà vu que le débiteur n'est libéré par la remise de la dette que lui fait un des créanciers solidaires, que jusqu'à concurrence de la part de ce créancier.

Lorsqu'un co-créancier défère le serment au débiteur, c'est également une convention particulière entre eux, elle ne doit pas lier les autres créanciers.

Le serment est au nombre des moyens par lesquels la loi espère que la vérité sera découverte. Ce moyen, comme tous les autres, a dû être confié à la prudence du juge, soit qu'en le déférant il en fasse dépendre la décision de la cause, soit qu'il le défère seulement pour déterminer le moment de la condamnation.

Le juge ne peut pas avoir assez de confiance dans la probité des plaideurs, pour regarder le serment comme une preuve suffisante de la demande : il ne doit donc pas le déférer lorsqu'elle est totalement dénuée de preuve.

Il ne peut également exiger le serment lorsqu'il est inutile, et il l'est à son égard lorsque la preuve de la demande est complette.

Lorsque le juge défère le serment à l'une des parties, c'est un choix dans lequel on a presumé qu'il a été déterminé par des motifs qui doivent influer sur la découverte de la vérité. Il ne doit pas dépendre de la partie à laquelle il a été déféré de se soustraire à ce jugement en référant ce serment à son adversaire.

Le droit de déférer le serment n'étant confié au juge que comme une dernière ressource à défaut d'autres moyens d'éclairer sa religion, il en résulte encore qu'il ne doit déférer le serment sur la valeur de la chose demandée, que lorsqu'il est d'ailleurs impossible de constater autrement cette valeur. Il ne doit pas même, dans ce cas, avoir une confiance illimitée dans celui auquel il défère le serment : il doit déterminer la somme jusqu'à concurrence de laquelle ce serment fera foi.

Telles sont, citoyens législateurs, les différentes espèces de preuves qu'il est possible d'employer pour constater qu'une obligation existe ou qu'elle a été acquittée.

C'est ici que se termine la série des principes dont se compose le titre des contrats ou des obligations conventionnelles en général. Ces principes sont susceptibles de modifications et exceptions relativement à plusieurs contrats qui, par ce

motif et par le développement qu'exige leur importance, seront la matière des titres qui vous seront successivement présentés et qui termineront le code civil.

(*Ces motifs ont été exposés par le conseiller d'état* Bigot Préameneu.)

EXTRAIT DU RAPPORT

Fait le 13 pluviôse an 12, au Tribunat, par le Cen. Favard, au nom de la Section de Législation,

Sur les trois premiers Chapitres du Titre 3 *du* 3e *livre du Code civil, intitulé :* des Contrats *ou* Obligations conventionnelles en général.

Tribuns,

Dans les parties du Code déjà promulguées, le législateur a pu émettre sa volonté, et sa volonté, qui pouvait être différente, est devenue loi générale.

Mais dans la partie qui traite des contrats et des obligations conventionnelles, le législateur se trouve dans l'heureuse impuissance de proclamer une volonté particulière : tout ce qu'il dit doit être l'expression des éternelles vérités sur lesquelles repose la morale de tous les peuples ; le livre où tous les hommes trouvent le même langage, quand la passion ne les aveugle pas.

Les Romains ont écrit ces vérités dans leurs lois ; elles ont été recueillies par le savant Domat, et Pothier en fit un Traité qui seul aurait fait sa gloire.

C'est dans les ouvrages de ces deux grands hommes que le projet de loi dont je vais vous entretenir a été puisé.

Vous ne vous attendez pas sans doute, citoyens tribuns, que je cherche à discuter chaque article. Nos communications avec le conseil-d'état, la manière dont chaque projet se mûrit dans ces utiles conférences entre les sections des deux autorités, avant sa présentation officielle au corps-législatif, ne laissent à vos rapporteurs qu'une tâche bien

facile à remplir, celle de faire sentir l'esprit des dispositions principales, et la justesse des conséquences qui en découlent.

Le premier chapitre du projet de loi établit que quatre conditions sont essentielles pour la validité des conventions :

1°. Le consentement de la partie qui s'oblige ;

2°. Sa capacité de contracter ;

3°. Un objet certain qui forme la matière de l'engagement ;

4°. Une cause licite dans l'obligation.

Chacune de ces conditions forme la matière d'une section où le principe est développé.

Ainsi, pour le consentement, il n'est pas valable s'il n'a été donné que par erreur, s'il a été surpris par dol ou extorqué par violence.

Mais il faut que l'erreur tombe sur la substance même de la chose qui est l'objet de la convention ; si elle tombait sur la personne, elle n'annullerait la convention qu'autant que la considération de la personne en aurait été la cause principale.

Mais la violence, soit qu'elle ait été exercée par le contractant, soit qu'elle l'ait été par un tiers, doit être de nature à faire impression sur une personne raisonnable, et qu'elle fasse craindre pour sa fortune ou sa personne un mal considérable et *présent.*

La réunion de ces deux conditions, que le mal soit considérable et présent, peut seule caractériser le genre de violence qui doit faire annuller la convention dont on se plaint. Il faut sur-tout que ce mal soit présent, c'est-à-dire que la personne ait été menacée de l'endurer sur-le-champ, si elle ne faisait pas ce qu'on lui proposait. Ce n'est que par-là qu'elle peut justifier qu'elle a été contrainte, qu'elle n'a pas eu de volonté, et qu'elle a cédé à la volonté d'un autre.

La violence peut annuller un contrat, quand elle ne serait pas exercée contre un des contractans ; mais contre son époux, et ses descendans ou ses ascendans.

Vous sentez, en effet, que le danger d'une épouse doit être aussi puissant, aussi déterminant, que celui que nous éprouvons nous-même ; que la nature fait partager au cœur du fils ou du petit-fils les maux qu'ils voient souffrir aux auteurs de leurs jours. Dans un cas l'amour conjugal, dans l'autre la tendresse filiale confondent l'existence des chefs de famille ; les maux de l'un sont les maux de tous les autres.

Quant au dol, pour annuller un contrat il doit être tel qu'il soit évident qu'il est la cause de la convention, et que sans lui elle n'aurait pas eu lieu.

La violence et le dol ne se présument pas : ils doivent être prouvés.

Et quand, après la cessation de la violence, le contrat a été approuvé, même tacitement; quand, après dix ans, on n'a pas réclamé, on n'est plus recevable à l'attaquer.

Dans le premier cas, il y a remise présumée de la violence, il y a aveu qu'elle n'a pas seule déterminé le contrat.

Dans le second, il y a présomption que l'on n'a pas voulu s'en prévaloir; et d'ailleurs il faut que la crainte de se voir troubler dans sa propriété ait un terme. La tranquillité publique l'exige. C'est le fondement de toutes les prescriptions.

Après avoir examiné si la lésion vicie toujours la convention, et si l'on peut s'obliger pour un tiers, le rapporteur examine quelles sont les personnes incapables de contracter. Ce sont, dit-il :

» Les mineurs, les interdits, les femmes mariées, dans les cas exprimés par la loi.

« Et généralement tous ceux auxquels la loi a interdit certains contrats. »

Mais ils ne peuvent attaquer leurs engagemens, pour cause d'incapacité, que dans les cas prévus par la loi.

Il existait une assez grande diversité d'opinions sur la question de savoir si les personnes capables de s'engager pouvaient opposer l'incapacité de la femme mariée avec qui elles ont contracté.

Plusieurs jurisconsultes étaient pour l'affirmative, et parmi eux on comptait Pothier : ce dernier se fondait sur l'incapacité de la femme et sur la puissance maritale qui rendait absolue la nullité des engagemens contractés par elle.

Si cette opinion avait pour défenseur un jurisconsulte aussi célèbre, l'opinion contraire avait pour elle des partisans non moins recommandables par leur doctrine, et par-dessus tout cela les principes : il est constant en effet que la loi n'a déclaré la femme incapable de s'engager que pour la garantir de sa faiblesse et sauver sa fortune. D'où il résulte qu'il doit lui être permis de faire sa condition meilleure, et que tant qu'elle et son mari ne réclament pas contre les engagemens, les personnes avec qui elle a contracté ne peuvent pas se faire un moyen de son incapacité relative pour les faire annuller !

Aussi le projet de la loi a-t-il consacré ce principe.

« Les personnes capables de s'engager ne peuvent opposer » l'incapacité du mineur, de l'interdit, ou de la femme » mariée, avec qui elles ont contracté ».

Dans la troisième section, qui traite de l'objet et de la nature des contrats, on pose pour premier principe de vérité éternelle, que tout contrat a pour objet une chose qu'une partie s'oblige de donner, ou que l'une des parties s'oblige de faire ou de ne pas faire.

Mais il fallait déterminer quelles étaient les choses qui pouvaient faire la matière d'un contrat.

Or, ce sont les choses qui sont dans le commerce: ce sont celles qui sont déterminées au moins quant à l'espèce, et dont la quotité quoiqu'incertaine peut être déterminée.

Les choses futures même peuvent être l'objet des conventions; d'où l'on pourrait conclure qu'il est permis comme autrefois de renoncer, au moins dans un contrat de mariage, à une succession future.

Mais le projet de loi ne le permet pas, il défend non-seulement d'y renoncer, mais même de faire aucune stipulation sur une succession non ouverte.

Il est inutile de faire remarquer que cette défense n'empêche pas les père et mère de stipuler dans les contrats de mariage de leurs enfans, toutes les conventions autorisées par la loi sur leurs futures successions. On se rappelle que la loi sur les donations et testamens leur permet même de faire entre leurs enfans et descendans, la distribution et le partage de leurs biens, par acte entre-vifs ou testamentaire.

Quant à la cause des contrats qui fait la matière de la quatrième section, elle renferme deux principes invariables.

L'obligation qui n'a pas de cause, ou qui est fondée sur une fausse cause ou une cause illicite est nulle, et la cause est illicite quand elle est prohibée par la loi, ou contraire soit aux bonnes mœurs, soit à l'ordre public. Dans tous ces cas, il n'y a pas d'obligation, ou il faudrait admettre des effets sans cause.

Mais il ne faut pas confondre l'obligation qui n'a pas de cause, avec celle où la cause n'est pas exprimée. Dans le premier cas, comme nous venons de le dire, il n'y a pas d'obligation. Dans le second, l'obligation subsiste; elle est valable si la cause est connue quoique non exprimée. La différence vient de ce que, dans le premier cas, il est reconnu que l'obligation n'a pas de cause, et de ce que, dans le second, il existe une cause, quoique non exprimée.

Les obligations illicites sont dans la même classe que celles contractées sans cause ; car une cause illicite est, aux yeux de la loi, comme si elle n'existait pas, ou comme une cause impossible dans son exécution.

Après avoir établi les bases des obligations, il était naturel de parler de leur effet. C'est la matière du second chapitre.

Elles tiennent lieu de la loi à ceux qui les ont faites.

Déjà le tribunal de cassation avait consacré ce principe.

Il sera désormais fondé sur une loi positive et garante de l'autorité des contrats, garante par conséquent des fortunes des particuliers, et ce qui est plus précieux encore, garante de la bonne foi qui doit régner dans l'exécution des conventions. Ainsi, toutes les fois qu'une convention aura été légalement formée, et que les causes en seront avouées par la loi, cette convention sera elle-même une loi, et le jugement qui la violera sera soumis à la censure du tribunal chargé, par la constitution, de les conserver toutes, et de les garantir de l'entreprise de l'arbitraire.

L'effet de l'obligation de donner n'est pas le même que celui de l'obligation de faire ou de ne pas faire : ce qui a fait diviser ces deux obligations en deux sections.

Ensuite l'inexécution des obligations donnant lieu à des dommages-intérêts, il était essentiel de fixer les règles d'après lesquelles ils doivent être déterminés. C'est la matière d'une troisième section.

Et les contrats n'étant pas tous rédigés avec une clarté qui ne laisse rien à desirer, il a fallu diriger le juge qui cherche l'intention des contractans. L'interprétation des contrats a dû faire la matière d'une quatrième section.

Enfin, les obligations ont des effets à l'égard des tiers; ces effets sont réglés dans une cinquième section.

Pour saisir l'esprit du droit adopté dans ces diverses sections, il est bon d'en représenter les principales bases.

D'abord de l'obligation de donner naît celle de livrer la chose.

De l'obligation de livrer la chose naît celle de la conserver jusqu'à la livraison, à peine de dommages-intérêts envers le créancier.

Cette conservation assujettit à apporter tous les soins d'un bon père de famille.

Ils ne sont pas déterminés par le projet, parce qu'ils sont différens suivant la nature du contrat.

L'obligation de livrer la chose, rend le créancier propriétaire du moment que le consentement a formé le contrat; d'où il résulte que la chose périt pour lui, à moins que le débiteur n'ait été mis en demeure : car dans ce cas la chose est à ses risques. Ces principes ont été consacrés de tous tems parmi nous.

Mais il s'élevait souvent des difficultés sur les effets de la responsabilité de celui qui s'était obligé de donner une chose. Le droit romain avait établi à cet égard diverses règles qui variaient suivant la nature des contrats ou quasi-contrats qui contenaient l'obligation.

Le projet de loi, en écartant des distinctions dont les règles étaient si difficiles à appliquer, s'attache à un principe simple du droit naturel, qui veut que l'on fasse pour les autres ce que nous voudrions qu'ils fissent pour nous-mêmes. De quelque nature que soit le contrat qui remet au débiteur la conservation d'une chose qui appartient à celui auquel il la doit, le soin de la conserver doit être le même : aussi long-tems qu'elle est dans la possession du débiteur, ce dernier doit se considérer comme s'il en était le propriétaire.

Telle est la règle générale sagement consacrée par l'article 1137 du projet de loi.

L'obligation du débiteur chargé de conserver la chose qu'il doit donner, ne peut être plus ou moins étendue que relativement à ce qui est la matière du contrat, parce que, sous ce rapport, les moyens de conservation varient suivant la nature des objets qui sont confiés à ses soins. La responsabilité du débiteur l'oblige à toute la surveillance d'un bon père de famille, mais on ne peut pas exiger qu'il aille au-delà

L'obligation de faire ou de ne pas faire, continue le rapporteur, se résout en dommages-intérêts en cas d'inexécution de la part du débiteur, parce que, disent les jurisconsultes romains, *nemo ad actum cogi potest.*

Cependant il a fallu au créancier le droit de faire détruire aux dépens du débiteur ce qu'il aurait fait ou fait faire en contravention du contrat; le projet le porte, et il ajoute: « Sans préjudice des dommages-intérêts, s'il y a lieu; » ce qui est laissé à l'arbitrage du juge.

Il a fallu aussi, et pour la même raison, laisser au créancier le droit de faire exécuter lui-même l'obligation aux dépens du débiteur.

Le débiteur encourt les dommages-intérêts, s'il a été mis

en demeure, soit par le créancier, soit par la lettre de son contrat qui détermine le tems où l'obligation doit être exécutée.

Mais dans l'un et l'autre cas, il en est affranchi, s'il a été empêché d'exécuter l'obligation, soit par une cause qui lui est étrangère, soit par une force majeure, ou un cas fortuit.

Il en est autrement s'il a agi en contravention de l'obligation : car on sent qu'aucune cause ne l'y a pu contraindre.

Mais les dommages-intérêts d'après quelle échelle doivent-ils être réglés? Tous les jurisconsultes sont convenus que la matière est extrêmement difficile à traiter.

Aussi le projet s'est-il borné à présenter quelques principes qui peuvent servir de règles, ou plutôt de préceptes aux juges qui doivent prononcer sur les prétentions toujours exagérées de ceux qui se plaignent de l'inexécution des conventions.

Après avoir donné quelques développemens à cette partie de son rapport, le cit. Favard examine comment doivent s'interpréter les conventions.

L'interprétation de la loi générale appartient au législateur.

L'interprétation de la loi particulière des contractans ne pouvait appartenir qu'aux juges.

Une clause est-elle susceptible de deux sens? alors on doit plutôt l'entendre dans celui avec lequel elle peut avoir quelque effet, que dans le sens avec lequel elle n'en pourrait produire aucun.

Une clause est-elle ambiguë? alors elle doit s'interpréter par ce qui est d'usage dans le pays où le contrat est passé.

Enfin dans le doute, la convention s'interprète contre celui qui a stipulé, et en faveur de celui qui a contracté l'obligation.

Dans tous les cas, les clauses doivent s'interpréter les unes par les autres, en donnant à chacune le sens qui résulte de l'ensemble de l'acte.

Mais les obligations sont de diverse nature, et chaque espèce a ses règles particulières.

Il est des obligations conditionnelles; il en est qui sont à termes : d'autres sont alternatives, d'autres solidaires : quelques-unes sont divisibles ou indivisibles; enfin il en est où l'on fait entrer des clauses pénales.

Le rapporteur examine la nature de ces diverses obligations, et les envisage sous tous leurs rapports.

Relativement à l'obligation à terme, le rapporteur observe qu'elle ne fait que retarder l'exécution du contrat.

Quant aux règles établies pour les obligations alternatives, elles sortent des principes généraux. Ces obligations doivent être exécutées de la manière qu'elles ont été stipulées, et le débiteur doit toujours veiller à la conservation de ce qu'il a promis de donner ou de faire.

Le rapporteur s'attache particulièrement à la définition des obligations solidaires.

Elles se divisent, dit-il, en deux branches; ou ce sont les créanciers qui sont solidaires, ou ce sont les débiteurs.

Les principes de la première solidarité sont infiniment simples.

Les principes de la seconde paraissent plus compliqués, mais il est facile de les saisir.

Ceux de la première se réduisent à ceci:

Il est au choix du débiteur de payer à l'un ou à l'autre des créanciers solidaires, tant qu'il n'a pas été prévenu par les poursuites de l'un d'eux: dans ce cas, chaque créancier est par rapport au debiteur commun, comme s'il était lui-même l'unique créancier. Rien ne l'empêche dès-lors de recevoir la totalité de la dette, et d'en libérer valablement le débiteur.

Mais la remise que fait l'un des créanciers solidaires de la totalité de la dette, libère-t-elle le débiteur envers les autres?

L'article 1197 décide la négative. Il porte que « la remise faite par l'un des créanciers ne libère que pour sa part le débiteur qui reste engagé envers les autres pour la leur ».

On a observé que, d'après l'article 1233, la remise de la dette étant au nombre des moyens de libération, l'obligation du débiteur commun devait être éteinte par la remise qu'un des créanciers ferait de la dette totale, comme par le paiement intégral qu'il aurait reçu. La solidarité contre les créanciers, a-t-on ajouté, ne serait pas complette, si chaque moyen de libération n'était pas au pouvoir de chaque créancier.

On a répondu à cette objection que l'intention des créanciers, lorsqu'ils conviennent entre eux de la solidarité, est bien que chacun d'eux puisse libérer le débiteur en recevant de lui toute la somme due, mais non pas qu'il puisse faire un acte de générosité aux dépens des autres en remettant la dette pour les parts qui leur reviennent.

D'ailleurs, si le créancier solidaire pouvait faire la remise de la totalité de la dette, sans y être spécialement autorisé,

ce serait un moyen sur lequel un créancier et un débiteur de mauvaise foi pourraient s'accorder pour nuire aux autres créanciers. Il leur serait facile de supposer une remise totale qui ne serait que partielle, et dont le résultat tournerait à leur profit. C'est pour prévenir de pareils abus que le projet a sagement ordonné que la remise faite par l'un des créanciers solidaires, n'aurait d'effet que pour sa part dans la dette.

Les principes qui constituent la solidarité entre les créanciers, sont fixes : voyons comment s'établit la solidarité entre les débiteurs.

Elle existe lorsqu'ils sont obligés à une même chose, de manière que chacun d'eux puisse être contraint à la totalité ; mais elle ne se présume pas, à moins qu'elle ne soit la conséquence d'une loi positive, comme entre associés : au surplus, elle se divise de plein droit entre les débiteurs, qui n'en sont tenus entre eux que chacun pour sa part et portion.

Quel est l'effet de l'obligation solidaire ? Elle donne au créancier le droit de s'adresser à celui des débiteurs qu'il veut choisir, ou de les actionner tous, et l'action qu'il forme contre l'un d'eux interrompt la prescription contre tous.

Le créancier doit-il perdre toute action solidaire lorsqu'il consent à la division de la dette à l'égard de l'un des co-débiteurs, soit par une convention *ad hoc*, soit en recevant la portion de ce co-débiteur, sans réserve ?

Cette question a été très-controversée dans votre section ; il est de mon devoir de vous faire connaître les bases de chaque système.

Les uns pensaient que l'acte qui contient une obligation solidaire, pouvait être considéré comme une espèce de société entre les co-débiteurs, et à laquelle le créancier n'avait pas le droit de porter atteinte ; que le lien qui unissait les co-débiteurs entre eux, était aussi indissoluble par le fait du créancier, que celui qui les obligeait envers le créancier, l'était de la part de ses co-débiteurs ; que dès-lors si les co-débiteurs ne pouvaient rien changer à leur obligation envers le créancier, ce dernier devait également se trouver dans l'impuissance de rompre la chaîne qui les avait liés entre eux par suite d'une confiance mutuelle.

On ajoutait que tel qui a contracté une obligation solidaire, ne l'a fait que parce qu'il a compté, non-seulement sur la solvabilité, mais plus encore peut-être sur la moralité et sur la surveillance éclairée d'un des co-débiteurs. S'il plaît

au créancier d'affranchir ce co-débiteur de la solidarité, il en résultera que l'autre est trompé et qu'il est privé de la principale garantie qui l'avait déterminé à cette obligation solidaire. D'où l'on tirait la conséquence qu'il était juste que dans ce cas le créancier perdit toute action solidaire contre les autres co-débiteurs.

Si ces raisons ont paru fortes, elles ont été balancées par d'autres qui ont obtenu la préférence. On a dit que dans cette matière le créancier ne devait pas être plus enchaîné par la loi, qu'il n'avait entendu s'enchaîner lui-même par l'acte. De ce qu'il a bien voulu renoncer à la solidarité à l'égard de l'un des co-débiteurs, il n'en résulte pas nécessairement une renonciation en faveur de tous les autres. Si la loi tirait cette conséquence, l'effet inévitable serait que le créancier, pour ne pas être victime de sa complaisance, ne renoncerait à la solidarité en faveur de personne, de sorte que celui qui aurait le plus grand besoin de cette faveur, ne pourrait jamais l'obtenir.

On a donc adopté en principe que le créancier qui consent à la division de la dette à l'égard de l'un des co-débiteurs, conserve son action solidaire contre les autres, mais sous la déduction de la part du débiteur qu'il a déchargé de la solidarité.

Et prévoyant le cas où, après la remise de la solidarité à l'un des co-débiteurs, un autre devient insolvable, on a décidé que la portion de ce dernier sera contributoirement répartie entre tous les débiteurs, même contre celui précédemment déchargé par le créancier.

C'est donc avec raison qu'on a décidé que l'insolvabilité d'un des débiteurs ne doit pas nuire au créancier, et que la remise de la solidarité à l'un des débiteurs ne doit pas nuire aux autres.

Après avoir parlé des obligations divisibles et indivisibles, le rapporteur examine les obligations avec clauses pénales.

La clause pénale, dit-il, est celle par laquelle une personne, pour assurer l'exécution d'une convention, s'engage à quelque chose en cas d'inexécution,

La nullité de l'obligation entraîne celle de la clause pénale ; mais la clause pénale peut être nulle parce qu'elle est contraire aux mœurs, et sa nullité n'emporte pas celle de l'obligation.

Une clause pénale doit-elle être exécutée rigoureusement ?

Dans les tribunaux autrefois on la modifiait ; quelquefois

on la supprimait, quand il n'y avait qu'un retard dans l'exécution, et le juge se contentait de condamner à quelques dommages-intérêts.

Cette jurisprudence qui prenait sa source dans des sentimens louables, avait pourtant un grand vice: elle accoutumait les hommes à se jouer de leurs engagemens, à promettre plus qu'ils ne voulaient tenir, sûrs que les tribunaux les favoriseraient.

Le projet de loi, plus sévère et plus juste, ne permet plus aux juges d'affranchir le débiteur de mauvaise foi de la peine qu'il a stipulée lui-même et librement: il est du devoir du législateur de forcer les hommes à voir des lois dans les contrats, et à les exécuter avec ponctualité, moyen infaillible de les ramener à la bonne foi la plus scrupuleuse.

Le rapporteur termine ainsi: Telle est, citoyens tribuns, l'analyse motivée des trois premiers chapitres du titre sur les obligations. La matière était aride par la nature des questions qu'elle présente; mais les principes qui y sont consacrés, vous sont familiers: ils sont de droit naturel.

Si les auteurs du projet ont eu à balancer entre des opinions qui ont partagé les tribunaux et les jurisconsultes, je vous l'ai fait remarquer, et vous avez dû voir qu'ils se sont déterminés à embrasser celle qui était la plus conforme aux véritables principes.

Je le dis avec la plus intime conviction, jamais le Code d'aucun peuple n'a été plus pur, plus moral, plus édifiant que cette partie du Code français. Le législateur suprême a lui-même tracé cette loi dans le cœur de tous les hommes de bien. Elle sera donc la règle que chaque homme de bien se prescrit dans ses actions; elle ne peut donc avoir pour ennemis que les méchans: mais que pourra leur résistance, quand des magistrats éprouvés tiendront dans leurs mains le glaive et la balance de la justice!

Votre section de législation a pensé que cette première partie du projet méritait votre approbation.

RAPPORT

Fait le 13 Pluviôse an 12, au Tribunat, par le Cen. JAUBERT (de la Gironde), au nom de la section de Législation,

Sur le Chapitre IV du projet de loi relatif aux Contrats *ou* Obligations conventionnelles.

TRIBUNS,

Les hommes réunis en société sont tous liés par des devoirs réciproques.

L'intérêt social, le sentiment de l'honneur, le cri de l'humanité, sont l'origine de ces devoirs, et la règle de leur accomplissement.

C'est principalement par ses institutions publiques, qu'un grand peuple peut étendre l'influence de ce lien sacré qui unit tous les hommes.

La loi civile ne peut s'occuper des rapports de bienveillance naturelle; elle ne doit prononcer que sur les engagemens qui résultent des conventions privées.

Les besoins ont créé les conventions.

Tour-à-tour nous acquérons des droits et nous devenons obligés. La matière des conventions embrasse chaque famille elle atteint tous les individus.

Aussi vous avez déjà vu, par l'exposé de notre collègue Favard, avec quel soin la première partie du projet de loi sur les *contrats* ou *obligations conventionnelles en général*, a tracé les règles relatives à la formation des obligations et à leurs effets.

Il était également important de fixer les règles qui ont trait à leur extinction.

La sûreté commune demande que les caractères de la libération soient clairement définis.

L'obligation est un lien de droit. Ce lien existe dans toute sa force jusqu'à ce qu'il soit légalement dissous.

Les moyens d'extinction des obligations sont:

Le paiement, *la novation*, *la remise de la dette*, *la compensation*, *la confusion*, *la perte de la chose*, *la nullité* ou *la rescision de la convention*, *l'effet de la condition résolutoire*, et *la prescription*.

Premier moyen d'extinction.... Le paiement.... Par ce terme *paiement*, on n'entend communément que la manière dont ceux qui doivent des sommes d'argent s'acquittent en donnant de l'argent.

Dans le langage du droit, on appelle en général *paiement*, la manière de s'acquitter de toute obligation, qui consiste à donner ou à faire quelque chose en donnant ou en faisant cette chose.

Pour savoir quand le paiement éteint l'obligation, il faut considérer la cause du paiement, la personne qui le fait, celle qui le reçoit, ce qui peut être donné en paiement, le lieu où le paiement doit être fait.

La cause du paiement..... Tout paiement suppose une dette. Une dette ne peut subsister qu'en vertu d'une obligation. Ce qui a été payé sans être dû est donc sujet à répétition.

Cette conséquence dérive de la nature des obligations, qui ne peuvent subsister sans cause, et de l'équité naturelle, qui ne permet à personne de s'enrichir aux dépens d'autrui.

Toutefois cette faculté de répéter ce qui a été payé est soumise à une limitation remarquable.

La répétition n'est pas admise à l'égard des obligations naturelles qui ont été volontairement acquittées.

Les lois civiles ne sont faites que pour les obligations civiles.

Le domaine de la conscience ne peut être du ressort du législateur civil; il ne doit donc s'occuper que des obligations civiles, et, par une conséquence nécessaire, il ne peut donner une action qu'à celui qui est muni d'une obligation civile.

Mais lorsqu'un paiement a eu lieu, serait-il juste d'autoriser celui qui l'a fait à le répéter indistinctement dans tous les cas, par cela seul que celui qui l'a reçu n'aurait pu l'exiger par action civile?

Ne faut-il pas remonter au motif qui a déterminé le paiement pour savoir si c'est une erreur absolue qui l'a occasionné, ou si, placé entre la loi civile et sa conscience, le débiteur a refusé de se prévaloir du secours de la loi civile pour obéir à une loi plus impérieuse, celle de la conscience?

Oui, loin de nous la pensée que les droits de l'équité naturelle puissent être indifférens au législateur civil! La loi

intime ne sera-t-elle pas toujours le premier lien de la société?

Le fondement de toute obligation est dans la conscience de celui qui la contracte.

Le droit civil n'intervient que pour les formes; elles sont tutélaires, nécessaires. Que deviendrait la société si la loi ne fixait les caractères osténsibles des obligations? Mais les formes ne se rapportent qu'à l'action civile. La véritable base de l'obligation est toujours dans la conscience des contractans : si donc cette base primaire apparaît au magistrat, le paiement qui en a été l'effet doit être sanctionné par toute la puissance de la loi.

L'obligation naturelle consiste dans le lien qui dérive de l'équité, à la différence de l'obligation civile qui dérive uniquement du lien de droit.

Une femme mariée, qui ne peut s'obliger civilement sans l'autorisation de son mari ou de la justice, est pourtant responsable envers sa conscience de l'inexécution de son engagement.

Elle ne pourrait même, après la dissolution du mariage, être poursuivie civilement, ou du moins elle pourrait se renfermer dans l'exception prise de la nullité de l'obligation; mais si, devenue libre, elle paye volontairement, pourrait-elle redemander ce qu'elle a payé? Non, sans doute : elle aurait pu se garantir de l'action, mais elle a renoncé à l'exception. Si donc un regret immoral la portait à vouloir répéter sous prétexte qu'elle n'aurait pu être civilement contrainte, le magistrat la repousserait en lui rappelant qu'elle avait satisfait à une obligation naturelle.

Nous avons vu ce qui a trait à la cause du paiement; passons à la personne qui le fait.

La première idée qui se présente, c'est que le paiement doit être fait par celui qui doit, ou par son fondé de pouvoir.

Mais un autre que celui qui doit peut-il forcer le créancier à recevoir?

D'une part, il semble que le créancier peut dire au tiers : De quoi vous mêlez-vous? ce n'est pas avec vous que j'ai traité.

De l'autre, ne peut-on pas dire au créancier : Quel est votre intérêt? n'est-ce pas de recevoir ce qui vous est dû? que vous importe que ce soit par les mains de votre débiteur ou de tout autre?

Mais

Mais si un tiers peut forcer le créancier à recevoir, ce tiers acquiert-il les droits du créancier? entre-t-il à son lieu et place pour les priviléges et les hypothèques?

C'est pour résoudre toutes ces difficultés, qu'il faut user de distinction.

Un créancier ne peut refuser de recevoir d'une personne qui a intérêt à ce que l'obligation soit éteinte, d'un co-obligé, d'une caution. La loi réglera les droits que ce paiement peut procurer au co-obligé, à la caution.

Quoique le tiers qui offre le paiement n'ait pas un intérêt direct et civil à l'acquittement de l'obligation, le créancier ne pourra non plus refuser de recevoir, puisqu'en dernière analyse le créancier n'a d'autre intérêt que d'être payé; mais, dans ce cas, le tiers ne peut forcer le créancier à le mettre à son lieu et place pour les priviléges et hypothèques, et la contrainte par corps. La loi ne veut pas, avec raison, que, contre le gré du créancier, un tiers vienne s'interposer pour acquérir le droit de vexer le débiteur; le tiers qui paie n'acquiert alors qu'une action simple contre le débiteur qui est entièrement libéré de l'obligation primitive.

Ce tempérament concilie tout. Le créancier est désintéressé; la condition du débiteur ne peut jamais être aggravée; elle peut au contraire être adoucie. Les affections douces et charitables pourront exercer leur empire. Ne serait-il pas injuste que le créancier pût malicieusement s'obstiner à conserver la faculté de tourmenter son débiteur, qu'un fils ne pût éteindre l'obligation de son père, un père celle de son fils, un ami l'obligation de son ami, un homme bienfaisant celle d'un infortuné ou d'un absent?

Dirait-on que le tiers n'a qu'à remettre l'argent au débiteur qui paiera directement?

Qui ne sent que si le paiement direct est seul autorisé, les vues du bienfaiteur pourraient souvent être déçues? A l'égard de l'absent, le paiement direct serait impossible, et cependant sa fortune pourrait être bouleversée par le créancier.

La législation doit toujours tendre à enchaîner les passions et à favoriser l'expansion des sentimens généreux.

Après avoir fixé les règles relatives à la cause du paiement et à la personne de celui qui le fait, le projet s'occupe de la personne à laquelle il est fait.

Pour que l'obligation soit éteinte, le paiement doit être fait au créancier ou à quelqu'un ayant pouvoir de lui, ou qui soit autorisé par justice ou par la loi à recevoir pour lui,

De ce qui doit être payé au créancier.... Le créancier ne peut être contraint de recevoir une autre chose que celle qui lui est due, quoique la valeur de la chose offerte soit égale ou même plus grande.

Le débiteur ne peut non plus forcer le créancier de recevoir en partie le paiement d'une dette même divisible.

Ces diverses règles ne sont que des conséquences du principe.... Les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.

Mais si le débiteur demande du tems, que devront faire les juges? Leur sera-t-il permis de s'interposer entre le créancier et le débiteur?

C'était là un des points les plus délicats à traiter.

Nous renaissons, et nous ne pouvions nous empêcher de reconnaître que les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Comment donc les juges pourraient-ils substituer leur volonté à celle de la loi? Qui ne sait que le moindre retard peut causer les plus grands malheurs à un créancier? Le retard ne peut-il pas mettre le créancier lui-même dans l'impossibilité de remplir ses propres engagemens? Le creancier qui n'est pas payé de ce qui lui est dû, et qui ne peut payer ce qu'il doit, n'est-il pas exposé à voir sa réputation compromise, et à être lui-même la cause innocente du malheur de plusieurs familles?

D'autre part, n'est-il pas vrai qu'un débiteur de bonne foi peut se trouver dans de telles circonstances, que le retardement ne puisse lui être imputé à crime, et qu'il y aurait une dureté excessive de la part du créancier qui ne lui accorderait pas un délai?

Nous ne parlerons pas ici des obligations de commerce, qui doivent avoir leurs règles particulières selon la nature des engagemens.

Eh bien, un débiteur qui n'a que des immeubles, qui notoirement se donne les plus grands mouvemens pour les vendre, doit-il subir toutes les calamités trop souvent attachées à l'expropriation forcée, dans le cas sur-tout où le créancier n'éprouve pas des besoins pressans? La justice n'est-elle pas aussi l'équité naturelle? L'humanité n'a-t-elle pas ses droits? On craint l'arbitraire des juges; mais la conscience des juges ne doit-elle pas servir de garantie à la loi? La loi n'a-t-elle pas besoin de se reposer sur la responsabilité morale des juges?

Suivant la jurisprudence, les juges étaient autorisés, selon les circonstances, à accorder quelque délai. Aurions-nous pu

changer ce point de législation dans notre Code, où le peuple français veut trouver à chaque page l'equité à côte de la justice?

Les juges pourront donc, en consideration de la position du débiteur, et en usant de ce pouvoir avec une grande reserve, accorder des delais moderés.

Où le paiement doit-il être exécuté?

Dans le lieu désigné par la convention, à défaut de convention, au domicile du debiteur.

Ce que nous venons de dire sur le paiement n'a trait qu'à celui qui a payé et à celui qui a reçu.

Si la dette n'etait due que par celui qui a payé, tout serait consommé.

Mais s'il n'était que co-débiteur solidaire, et qu'il eût payé la dette en entier, quel serait son recours contre les co-debiteurs solidaires?

Il faut distinguer la dette et les priviléges et hypothèques des creanciers.

Quant à la dette, la solidarité n'était que pour le créancier. Chacun des co-débiteurs pouvait être poursuivi pour le tout; mais la dette se divisait de plein droit entr'eux. Si donc un co-débiteur solidaire a payé l'entière dette, il est bien évident qu'il ne peut répeter contre chacun de ses codébiteurs que leur part dans l'obligation commune, sous la déduction de ce qu'il devait lui-même, et que, par une conséquence nécessaire, s'il y a des insolvables, il doit aussi supporter proportionnellement la perte résultante de cette insolvabilité.

Quant aux priviléges et hypothèques, le co-débiteur solidaire qui a payé pour tous, peut les exercer contre chacun de ses autres co-débiteurs, à concurrence de la part de la dette dont ils sont tenus. Pour cette part, le co-débiteur solidaire est de droit au lieu et place du creancier.

Ceci nous mène naturellement à la subrogation.

Du paiement avec subrogation..... Le paiement fait au créancier eteint l'obligation.

Voilà la regle générale.

Nous avons vu que le créancier peut recevoir d'un autre que du débiteur.

Si le créancier reçoit volontairement d'un tiers, il peut transpórter tous ses droits à ce tiers, avec tous les priviléges attachés à ces droits, même la contrainte par corps si la créance en était susceptible.

Il peut aussi arriver que le paiement se fasse par un tiers

sans le gré du créancier, et simplement d'accord avec le débiteur.

Il est donc bien important dans ces divers cas de savoir quels sont les droits qu'acquiert celui qui paie, s'il acquiert les hypothèques, les priviléges attachés primitivement à la créance. Cette recherche est nécessaire sous le rapport du tiers qui paie sans l'intervention du débiteur, du débiteur qui paie avec les deniers d'autrui, et des autres créanciers du débiteur.

Le projet renferme sur ces points délicats la théorie la plus claire et la plus satisfaisante.

Hors les cas exprimés, point de subrogation : celui qui paie fait une nouvelle affaire, mais il n'acquiert pas les droits du créancier ; l'obligation primitive est éteinte.

Nous avons parlé du paiement en général, dans ce sens que la chose représentait identiquement toute la chose due.

Il peut arriver qu'un particulier soit débiteur de plusieurs choses envers le même créancier, et qu'il lui fasse un paiement qui ne soit pas égal au montant de toutes les dettes.

Dans ce cas, sur laquelle des dettes doit s'imputer le paiement ?

De l'imputation du paiement.... Toutes les dettes peuvent n'être pas de la même nature... Il peut n'y en avoir qu'une qui porte intérêt : l'une peut être privilégiée ou hypothécaire, l'autre peut n'être que chirographaire : l'une peut entraîner la contrainte par corps ; l'autre peut n'être susceptible que des poursuites ordinaires.

Sur cela le projet contient trois règles également précises et équitables.

1°. Le débiteur a le droit de déclarer, lorsqu'il paie, quelle dette il entend acquitter.

2°. Si le débiteur n'a pas usé de son droit, et que le créancier, sans dol ni surprise, ait fait lui-même l'imputation dans la quittance, le débiteur ne peut plus demander l'imputation sur une dette différente.

3°. Dans le silence des parties, le paiement s'impute sur la dette que le débiteur avait, lors du paiement, le plus d'intérêt d'acquitter entre les dettes pareillement échues.

Si le débiteur est prêt à payer, et que le créancier ne veuille pas recevoir ou qu'il soit absent, le débiteur n'aura-t-il pas un moyen de se libérer ?

Des offres réelles et de la consignation.... Les offres

réelles valablement faites, suivies d'une consignation régulière, libèrent le débiteur. La consignation équivaut au paiement : ce sont-là des principes de tous les tems et de toutes les législations; ils sont fondés sur la faveur de la libération, sur la justice et sur l'équité naturelle.

Mais ce sont les formes, soit des offres, soit de la consignation, qu'il était essentiel de préciser.

Nous nous souviendrons long-tems de tous les désordres qui ont eu lieu pendant tant d'années par l'effet de l'incertitude et de la variation de la jurisprudence sur les consignations.

Un homme forcé de recevoir ce qui lui était dû dans un lieu, ne savait plus comment il pourrait se libérer dans un autre.

Que de débiteurs malheureux ont été victimes de l'incertitude des règles!

Combien de débiteurs de mauvaise foi ont abusé des formes !

Il y avait, à la vérité, une cause première de toutes ces calamités.... Cette cause ne se représentera plus.

Mais dans cette matière sur-tout, les règles doivent être précises, puisque rien n'est plus nécessaire que de savoir si la consignation a libéré le débiteur, ou si au contraire la chose consignée continue de rester à ses risques, si les intérêts ont continué à courir, etc.

Les formes de la consignation doivent être aussi plus simples, rien n'étant plus favorable que la libération.

Une base du projet, c'est que le débiteur peut obtenir sa libération sans l'intervention judiciaire.

Il est juste que le débiteur ne soit pas forcé à intenter un procès, et à subir tous les degrés de la hiérarchie des tribunaux pour arriver à sa libération.

Le créancier aura sans doute le droit de contester la libération. Il lui sera permis de prouver ou que les offres n'étaient pas valables, ou que la consignation n'était pas régulière; s'il réussit à le prouver, le débiteur n'aura pas été libéré, la chose consignée a resté à ses risques.

Mais ce sera au débiteur à prendre ses précautions, et la loi aura suffisamment pourvu à son intérêt, en lui traçant les règles qu'il avait à suivre.

Toutefois il ne sera pas interdit au débiteur de demander judiciairement que ses offres et sa consignation soient déclarées valables, et que le jugement lui tienne lieu de

quittance ; il ne peut être forcé de rester incertain sur sa libération.

Le paiement de la dette doit comprendre la totalité de la dette : conséquemment, si la consignation n'est pas complette, le créancier n'est pas obligé de retirer la partie consignée ; toute l'obligation subsiste.

Tant que le créancier n'est pas entièrement payé, il peut agir contre le débiteur par toutes les voies de droit.

Si le débiteur n'a pas les moyens nécessaires pour s'acquitter pleinement, restera-t-il donc toujours exposé aux poursuites de ses créanciers ?

La loi prévoit ce cas : alors le débiteur peut trouver un refuge dans la clémence du créancier ; quelquefois aussi il peut trouver un asyle dans les tribunaux.

Nous voulons parler de la cession de biens.

De la cession de biens.... La cession de biens est l'abandon qu'un débiteur fait de tous ses biens à ses créanciers, lorsqu'il se trouve hors d'état de payer ses dettes.

Elle est ou volontaire ou judiciaire.

La cession de biens volontaire est celle que les créanciers acceptent volontairement.

Elle ne peut, soit en ce qui concerne le débiteur, soit en ce qui concerne les créanciers entre eux, avoir d'autre effet que celui qui résulte des stipulations mêmes du contrat.

Il résulte de la nature de cette cession, que, pour qu'elle arrête les poursuites, tous les créanciers doivent être d'accord. Les trois quarts des voix ne pourraient obliger les créanciers qui n'acceptent pas la cession, sauf ce qui est particulier au commerce, dans la matière des concordats.

Mais lorsque le débiteur n'obtient pas le consentement de tous les créanciers, il peut encore lui rester une ressource, la cession judiciaire. Les Romains l'appelaient *flebile auxilium, miserabile beneficium.*

C'est en effet un bénéfice que la loi accorde au débiteur malheureux et de bonne foi, auquel il est permis de faire en justice l'abandon de tous ses biens à tous ses créanciers pour avoir la liberté de sa personne.

Il faut d'abord que le débiteur soit malheureux et de bonne foi.

La loi ne peut accorder sa protection qu'à celui qui n'a pas à rougir de la cause de son infortune.

La seconde condition, c'est que le débiteur ne se trouve pas exclu du bénéfice de la cession par la nature de son

obligation. Par exemple, les comptables publics n'y ont jamais été admis.

Mais toujours pour qu'un débiteur malheureux et de bonne foi, et non exclu par la nature de son obligation, soit admis à la cession judiciaire, il faut que, par la suite de quelqu'un de ses engagemens, il soit sous les liens de la contrainte par corps. L'insolvabilité seule ne suffirait pas. La cession judiciaire n'a été introduite que pour libérer la personne du debiteur.

Les biens que le debiteur aura acquis depuis la cession, ne deviendront-ils pas le gage des creanciers?

Autrefois on avait hesite sur cette question d'après cette idée: *afflicto non debet addi afflictio.*

Sans doute l'humanité a ses droits. Il existe entre les hommes un lien de bienveillance que le malheur ne doit pas rompre; mais la loi n'a pas dû s'arrêter à cette considération.

Indépendamment de la justice stricte qui ne permet pas qu'un debiteur possède des biens au préjudice de ses créanciers, il faut empêcher, autant qu'il est possible, les fraudes qui pourraient resulter de la cession; et ce serait souvent les provoquer que d'assurer au debiteur qui aurait fait cession, la jouissance des biens qu'il aurait acquis postérieurement.

En un mot, la cession judiciaire ne libère pas le débiteur absolument; ce ne peut et ce ne doit être que jusqu'à concurrence des biens abandonnés, et dans le cas où ils auraient été insuffisans. S'il lui en survient d'autres, il est obligé de les abandonner jusqu'au parfait paiement.

La législation ne doit pas être dure, mais elle doit être sévère; sur-tout elle doit être inflexible contre ceux qui ne remplissent pas leurs engagemens. L'opinion publique saura toujours adoucir la condition d'un debiteur qui, accablé par un revers inattendu, est empêché de satisfaire ses créanciers. Un tel débiteur serait-il jamais forcé de recourir à la cession judiciaire!

Que cette espèce de secours porte donc avec lui des caractères qui le rendent redoutable pour celui même qui l'obtient! Dans l'usage des anciens tribunaux, celui qui l'invoquait devait se constituer préalablement dans les fers, et il n'était admis devant les ministres de la loi que dans l'attitude la plus humble; ensuite des signes extérieurs annonçaient à tous les citoyens le préjudice qu'il avait porté à la société.

Nous ne nous occupons ici que des lois civiles. Le tems viendra où le législateur examinera s'il ne conviendrait pas de remettre en vigueur des formes qui pourraient servir de préservatif contre la fraude dans un pays où la honte est un des plus grands maux qu'un individu puisse éprouver.

Nous passons au second moyen dont les obligations s'éteignent.

Second moyen d'extinction.... la novation..... Le paiement généralement considéré éteint une obligation sous tous les rapports, soit envers le créancier, soit envers le débiteur.

Il peut arriver néanmoins qu'une obligation considérée en elle-même ne soit jamais aneantie que sous le rapport du débiteur ou sous celui du créancier, ou même que sans changement de débiteur ou de créancier il n'y ait de changement que dans la nature de l'obligation, et, dans tous ces cas, l'obligation primitive est éteinte ; mais il en survient une seconde qui prend sa source dans la première. C'est cette substitution d'une dette à une autre, d'un créancier à un autre, ou d'un nouveau débiteur à un ancien débiteur, que le droit appelle *novation*.

Dans tous ces cas, il est nécessaire de savoir si l'obligation primitive est éteinte, ou si elle subsiste encore.

La priorité de date de la première obligation pourrait avoir la plus grande influence sur les droits des parties contractantes et des tiers. La première obligation pouvait avoir conféré un privilége ou une hypothèque. Le débiteur substitué a pu devenir insolvable.

Il est donc extrêmement utile de savoir si un traité fait à l'occasion d'une dette préexistante emporte novation.

Voilà pourquoi la loi pose pour principe que la novation ne se présume point.

Mais faut-il que les parties déclarent explicitement qu'elles veulent faire novation ?

Une des dernières lois romaines l'avait ainsi prescrit : il nous semble que notre projet a adopté une disposition judicieuse en exigeant seulement que la volonté d'opérer la novation, résulte clairement de l'acte.

Autre chose est la novation, autre chose est la délégation.

Pierre est débiteur de Paul ; Jacques, sur la demande de Pierre, s'oblige à payer Paul qui accepte l'engagement de Jacques.

Si Paul accepte purement et simplement l'engagement de Jacques, et que Jacques devienne insolvable, Paul

conservera le recours contre Pierre, à l'égard duquel l'obligation n'a pas été éteinte.

Mais si en acceptant l'engagement de Jacques, Paul décharge Pierre, Paul n'aura plus de recours contre Pierre à l'égard duquel l'obligation à été éteinte, quand bien même Jacques deviendrait insolvable, à moins que l'acte n'en contienne une réserve expresse, ou que Jacques, au moment où il a été substitué à Pierre, ne fût déjà en faillite ouverte ou tombé en déconfiture. La bonne foi ne souffrirait pas qu'il fût victime ou de son erreur ou du dol du debiteur.

Si Pierre, débiteur de Paul, lui indique un tiers qui paiera à sa place, il ne peut y avoir là de novation, pas plus que dans le cas où Paul indiquerait à Pierre un tiers qui recevrait pour lui; l'indication laisse subsister la première obligation.

Troisième moyen d'extinction..... La remise de la dette.... Un débiteur est libéré par le paiement qu'il fait de la dette au créancier; ce qui peut arriver et ce qui arrive souvent sans que le débiteur prenne de quittance.

Il est encore libéré lorsque le créancier lui fait remise de la dette.

Si l'obligation n'est constatée que par un acte d'écriture privée, la remise volontaire du titre au créancier par le débiteur fait preuve de la libération.

Si l'obligation avait été contractée par un acte public, la remise volontaire de la grosse ferait présumer la libération sans préjudice de la preuve contraire.

Un créancier qui n'entend ni donner quittance ni faire remise de la dette, ne remet pas le titre original à son débiteur.

Il peut arriver au contraire qu'un créancier qui n'est pas payé, et qui entend l'être, remette la grosse à son débiteur, par exemple, s'il veut lui assurer qu'il ne le poursuivra pas par les voies rigoureuses.

Aussi le premier cas emporte preuve de la libération, et dans le second il n'y a que présomption de libération. La preuve contraire, qui n'est réservée qu'en ce qui concerne la grosse, ne peut donc être proposée dans le cas de la remise du titre original.

Quatrième moyen d'extinction..... La compensation.... Lorsque deux personnes se trouvent débitrices l'une envers l'autre, il s'opère entr'elles une compensation qui éteint

les deux dettes. Rien de plus juste, de plus équitable, de plus conforme à l'intérêt commun des parties.

Il faut qu'il s'agisse de dettes de la même espèce : des denrées ne se compenseraient pas avec de l'argent ; du vin ne se compense pas avec du blé.

Une autre condition pour la compensation, c'est qu'il s'agisse de choses également liquides.

Une dette est liquide lorsqu'il est constant qu'il est dû et combien il est dû.

Il faut aussi que les deux dettes soient également exigibles. Celui qui n'est pas tenu de payer encore une dette, ne pourrait être forcé à la compensation ; ce serait le faire payer avant le terme.

Que les dettes soient de la même espèce, qu'elles soient également liquides et exigibles ; voilà tout ce que la loi exige pour la compensation.

Si les deux dettes ne sont pas payables au même lieu, on peut néanmoins opposer la compensation, mais en faisant raison des frais de la remise.

Si une dette est établie par contrat et emporte hypothèque, et que l'autre ne soit établie que par un acte sous seing-privé, peu importe : l'authenticité du titre n'a nul rapport avec la compensation.

La cause de la dette est également indifférente : que l'un soit débiteur pour prêt et l'autre pour prix de vente ou autrement, la compensation s'opère toujours.

Trois causes sont cependant exceptées.

La demande en restitution d'une chose dont le propriétaire a été injustement dépouillé.... L'intérêt de l'ordre public a fait dès long-tems consacrer cette maxime, que le possesseur dépouillé doit être avant tout réintégré.

La demande en restitution d'un dépôt et d'un prêt à usage.. La foi publique a donné naissance à ces contrats. La restitution identique ne peut être refusée.

Une dette qui a pour cause des alimens déclarés insaisissables.

La compensation s'opère de plein droit par la seule force de la loi, même à l'insu des débiteurs; les deux dettes s'éteignent réciproquement jusqu'à concurrence de leur quotité respective; et s'il y a plusieurs dettes compensables, on suit les regles établies pour l'imputation.

Toutefois si un débiteur qui serait lui-même créancier se laissait contraindre au paiement de sa dette sans opposer la compensation, il ne lui resterait plus que la ressource

d'agir lui-même par les voies de droit pour se faire payer ce qui lui est dû.

Nous avons considéré la compensation sous le rapport des deux débiteurs; il faut aussi parler de l'intérêt des tiers.

La théorie sur les tiers intéressés en fait de compensation, se rapporte principalement aux transports et aux saisies-arrêts.

Les transports.... Deux cas généraux à distinguer: ou ils sont acceptés, ou ils ne le sont pas. Je suis débiteur de 1000 francs envers Pierre; Pierre devient mon débiteur de pareille somme de 1000 francs.

Pierre, qui est aussi débiteur de Jacques, lui cède sa créance sur moi, et Jacques me signifie cette cession.

La seule signification de ce transport ne peut nuire à mes droits; elle ne saurait m'empêcher de me prévaloir de la compensation qui déjà s'est opérée de plein droit. La notification d'un transport ne peut empêcher la compensation que des créances postérieures à cette notification.

Mais si j'ai excepté ce transport, dès-lors j'ai renoncé en faveur de Jacques à me prévaloir de la compensation que j'aurais pu, avant l'acceptation, opposer à Pierre. Il faut que je paie les 1000 fr. à Jacques, sauf à moi à poursuivre Pierre.

Les saisies-arrêts.... Je suis débiteur de Pierre, Pierre est débiteur de Jacques.

Jacques est porteur d'un titre exécutoire contre Pierre: en vertu de ce titre Jacques forme dans mes mains une saisie-arrêt sur la somme que je dois à Pierre. Si avant la saisie-arrêt j'étais devenu créancier de Pierre, Jacques ne pourra pas m'empêcher de me prévaloir de la compensation; mais si je ne suis devenu créancier de Pierre que postérieurement à la saisie-arrêt, je ne puis me prévaloir de la compensation: car la saisie-arrêt avait acquis un droit à Jacques, et la compensation ne peut avoir lieu au préjudice des droits acquis à un tiers.

Cinquième moyen d'extinction... La confusion... Elle a lieu lorsque les qualités de créancier et de débiteur se réunissent sur la même personne. Alors les deux créances s'éteignent de plein droit. Je suis débiteur de Pierre, je deviens son héritier; confusion, donc extinction.

Mais la confusion peut n'avoir lieu que partiellement. Je suis débiteur de Pierre, je ne lui succède que par tiers; la confusion ne s'opère que pour le tiers de ce que je lui

devais; je dois faire raison des deux autres tiers à mes co-héritiers.

Toujours les mêmes règles en ce qui concerne les cautions.

La confusion qui s'opère dans la personne du débiteur principal profite à ses cautions, le cautionnement n'étant qu'un accessoire de l'obligation principale. La confusion qui s'opère dans la personne de la caution, n'entraîne pas l'extinction de l'obligation principale.

Enfin, la confusion ne profite aux co-débiteurs solidaires que pour la portion de celui du chef duquel la confusion s'est opérée. Ce qui est fondé sur le principe déjà établi dans la loi que, respectivement aux co-débiteurs solidaires, la dette se divise de plein droit entre eux.

Sixième moyen d'extinction.... La perte de la chose due....

Il est de principe que la dette d'un corps certain est éteinte lorsqu'il a péri ou qu'il s'est perdu de manière qu'on en ignore absolument l'existence; ce qui est fondé sur cette ancienne maxime: *Res perit domino*, la chose périt pour le propriétaire.

Et d'abord, il faut que la chose ait péri, ou ait été perdue sans la faute du débiteur, et avant qu'il fût en demeure.

L'équité naturelle a néanmoins fait admettre une exception lors même que le débiteur est en demeure: c'est lorsqu'il est certain que la chose serait également périe chez le créancier, quand bien même elle lui eût été livrée.

Le créancier a un moyen d'éviter toute difficulté, de prévenir toute exception, en chargeant le débiteur des cas fortuits. Alors, que le débiteur soit ou ne soit pas en demeure; que la chose ait péri ou ait été perdue par la faute ou sans la faute du débiteur; que la chose eût dû également périr ou se perdre si elle avait été livrée au créancier, rien de cela ne peut plus faire matière à examen. La clause sur les cas fortuits répond à tout: le débiteur reste obligé.

La loi dit... *Les cas fortuits*... L'expression est absolue: ainsi, à moins qu'une loi sur une espèce de contrat n'établisse un droit particulier, on ne verra plus ces distinctions qui donnaient lieu à tant de procès. Le cas fortuit était-il ordinaire ou extraordinaire? avait-il été prévu? La loi comprend toute espèce de cas fortuits, par cela seul qu'elle ne distingue pas.

Septième moyen d'extinction... L'action en nullité ou

en rescision des conventions .... Un acte énonce une convention.

Il faut distinguer le matériel de l'acte et son effet.

Le matériel consiste dans les formes extrinsèques;

L'effet dépend de la substance de la convention.

Pour qu'une convention soit obligatoire, il ne suffit pas qu'elle ait les apparences extérieures d'une convention, qu'elle soit revêtue des formes prescrites en pareille matiere; il faut aussi qu'on y retrouve tout ce qui est nécessaire pour la réalité d'une convention.

Quatre conditions sont essentielles: le consentement de la partie qui s'oblige, sa capacité de contracter, un objet certain qui forme la matière de l'engagement, une cause licite.

Une cause illicite, c'est-à-dire celle qui serait contraire à la loi, aux bonnes mœurs ou à l'ordre public, vicierait tellement la convention, qu'aucun laps de tems ne pourrait la rendre valable : il n'y a pas eu de contrat.

Si la convention n'avait pas d'objet, il serait bien impossible qu'en aucun tems elle produisît une obligation; ce ne serait pas non plus un contrat.

Les incapables de contracter sont les mineurs, les interdits, les femmes mariées, dans les cas exprimés par la loi, et généralement tous ceux auxquels la loi a interdit certains contrats.

Les incapables ne peuvent être forcés à remplir leurs engagemens malgré eux.

Ils ont la faculté de les faire annuller.

Mais ce n'est qu'une faculté dont l'exercice est limité par la loi.

S'ils renoncent à l'exercer, ou s'ils ne le font pas dans les formes et dans les délais voulus par la loi, l'engagement doit être exécuté.

Enfin, il n'y a pas de consentement valable, si le consentement n'a été donné que par erreur, ou s'il a été extorqué par violence ou surpris par dol.

Mais celui qui prétend avoir été trompé, ou forcé, ou surpris, doit le prouver: c'est donc une exception dont il peut user; et s'il n'en use pas aux termes des lois, l'engagement reste dans toute sa force.

L'action en nullité ou en rescision ne s'applique donc qu'aux cas où la convention peut produire une action, qui néanmoins est susceptible d'être repoussée par une exception; c'est-à-dire, 1°. *au cas de l'incapacité*; 2°. au *défaut de consentement*.

Et c'est-là la grande matière des demandes en restitution, et des actions rescisoires, qui ont tant occupé les jurisconsultes.

Il a paru à votre section que le projet avait adopté les principes les plus justes, les plus équitables, et les plus analogues à la morale et au repos des familles.

Et d'abord il était impossible de ne *pas conserver l'ancienne distinction* entre les actes faussement qualifiés de contrats, et qui ne produisent jamais d'action, et les contrats qui ont contenu une obligation, et conséquemment le principe d'une action, laquelle action peut être seulement repoussée par une exception.

Lorsqu'il s'agit d'un engagement contracté sans objet ou sans cause, ou pour une cause illicite, il est tout simple que celui qui a souscrit l'engagement, n'a pas besoin de recourir à la justice pour se faire dégager, ou que du moins, à quelque époque qu'il soit poursuivi, il soit toujours admis à répondre qu'il n'y a point d'obligation; mais lorsqu'il s'agit d'un mineur, d'une femme mariée, ne serait-il pas bien extraordinaire que le tems de la restitution ne fût pas limité? Les formes civiles n'avaient pas été observées; mais l'obligation en soi pouvait être légitime.

Il en résulte qu'on ne devait pas, en ce cas, déclarer d'une manière absolue qu'il n'y avait pas d'obligation; qu'on devait se borner à dire que celui qui avait souscrit l'engagement pourrait s'y soustraire.

La nécessité d'un délai était commandée par l'intérêt public; c'est pour que les propriétés ne restent pas long-tems incertaines.

Pareillement, le secours que la loi accorde à ceux dont le consentement n'a pas été libre, doit être invoqué dans un délai fixé.

Ne serait-il pas attentatoire au repos des familles qu'un particulier, qui serait engagé par un contrat à payer une somme, pût, indistinctement, dans tous les tems, être admis à dire qu'il s'était trompé, ou qu'il avait été forcé, ou surpris? Un laps de tems sans réclamation doit faire présumer la ratification.

C'est d'après ces considérations et la sagesse reconnue de nos anciennes maximes, que le tems de la restitution restera limité. Dans tous les cas où l'action en nullité ou en rescision d'une convention n'est pas limitée à un moindre tems par une loi particulière, cette action dure dix ans.

Les dix ans doivent être utiles: aussi ce tems ne court,

dans le cas de violence, que du jour où elle a cessé; dans le cas d'erreur ou de dol, que du jour où ils ont été découverts.

A l'égard des femmes mariées non autorisées, le délai ne court que du jour de la dissolution du mariage, parce qu'alors seulement elles sont libres d'agir par elles-mêmes et de leur chef, et qu'en principe la prescription ne peut courir contre celui qui ne peut agir.

Par les mêmes motifs, le tems ne court contre les interdits que du jour où l'interdiction est levée; et contre les mineurs du jour de la majorité.

Certes il ne suffirait pas, même dans les dix ans, qu'un individu vînt dire que son consentement n'a pas été libre; il faudrait qu'il le prouvât: les règles sont tracées à cet égard dans la section première du projet.

Pour ce qui est des femmes mariées non autorisées et des interdits, ils n'auraient besoin que d'invoquer leur incapacité.

A l'égard des mineurs, les explications étaient nécessaires pour les obligations conventionnelles en général; car, par exemple, ce qui concerne l'aliénation des immeubles, a des règles particulières.

Il est bien vrai qu'en règle générale un mineur est déclaré incapable de contracter; mais un mineur peut être capable de discernement: le lieu de l'équité naturelle peut se trouver dans un contrat passé par un mineur.

Voilà pourquoi la loi a dû distinguer.

S'il s'agit d'un mineur non-émancipé, la simple lésion donne lieu à la rescision en sa faveur.

Il ne sera pas restitué comme mineur; il pourra l'être comme lésé.

La loi dit la *simple lésion*: elle n'en détermine pas la qualité. Cependant, ce mot *lésion* emporte avec lui l'idée d'un dommage un peu remarquable: c'est au juge à prononcer sur ce point.

S'il s'agit d'un mineur émancipé, ou il a fait une convention qui rentre dans l'étendue de sa capacité, telle qu'elle est déterminée au titre *des Tutelles*, et alors il n'est pas restituable, même pour cause de lésion. Si la convention excède les bornes de sa capacité, il peut se prévaloir de la simple lésion.

Dans les cas même où le mineur est restituable pour cause de simple lésion, il faut qu'elle résulte de la convention. Si la convention en elle-même n'avait pas contenu de

lésion, et que la lésion ne résultât que d'un évènement casuel et imprévu, le mineur ne serait pas restituable.

La restitution du mineur pour cause de lésion est fondée sur deux idées principales : la loi protège la faiblesse de l'âge : voilà pour la personne du mineur ; et à l'égard de l'autre partie qui contracte, c'est à elle seule qu'elle doit imputer l'évènement.

Celui qui contracte avec le mineur pourrait-il venir prétendre qu'il le croyait majeur ? Non, sans doute. Pourquoi ne s'est-il pas informé de la capacité de celui avec qui il voulait contracter ?

Mais si le mineur s'est déclaré majeur, la restitution pourra-t-elle toujours avoir lieu ? La loi ne protège pas la fraude : la bonne-foi du tiers est au contraire l'objet de toute sa sollicitude. D'un autre côté, si le mineur était non-recevable à réclamer la restitution par cela seul qu'il se serait déclaré majeur, ne serait-ce pas indiquer un moyen d'impunité aux gens de mauvaise foi qui spéculeraient sur ses dépouilles ?

Le projet nous a semblé avoir saisi un juste milieu : la simple déclaration de majorité faite par le mineur n'est point un obstacle à sa restitution.

La simple déclaration..... Si donc le contrat porte uniquement, ou que Pierre est majeur, ou que Pierre a déclaré être majeur, cette déclaration n'empêchera pas qu'il ne soit restitué.

La raison est simple. La même faiblesse qui lui aurait fait souscrire une convention, lui aurait fait souscrire la déclaration de majorité : la loi n'aurait donc rien fait pour un mineur, si on avait pu l'éluder par une simple déclaration de majorité.

Mais si le mineur ne s'était pas borné à une simple déclaration de majorité ; s'il avait employé des manœuvres pour persuader à l'autre partie qu'il était majeur ; s'il avait produit un faux acte de naissance, pourrait-il, malgré cela, se prévaloir de sa minorité ? Les Romains refusaient, dans ce cas, la restitution..... *Cum malitia suppleat ætatem..... Cum errantibus, non etiam fallentibus minoribus publica jura subveniant.*

Notre projet se bornant à dire que la simple déclaration de majorité faite par le mineur ne fait point obstacle à sa restitution, décide par cela seul qu'il y a obstacle à la restitution lorsqu'il y a plus que la simple déclaration de majorité.

et

et laisse aux juges le soin d'appliquer le principe suivant les circonstances.

Il est plusieurs cas où le mineur ne peut se prévaloir de la minorité.

Le mineur commerçant, banquier ou artisan, n'est point restituable contre les engagemens qu'il a pris à raison de son commerce ou de son art.

Le mineur n'est point restituable contre les conventions portées en son contrat de mariage, lorsqu'elles ont été faites avec le consentement et l'assistance de ceux dont le consentement est requis pour la validité de son mariage.

Il n'est point restituable contre les obligations resultant de son delit ou quasi délit.

Il n'est plus recevable à revenir contre l'engagement qu'il avait souscrit en minorité, lorsqu'il l'a ratifié en majorité.

Hors les cas spécialement exprimés, les mineurs ne peuvent être admis à la restitution. La restitution est un bénéfice extraordinaire et une exception. Toute exception doit être fondée sur une loi précise.

Cependant il était convenable de rassurer pleinement ceux qui traiteraient avec des mineurs en suivant les formalités prescrites. Cette précaution, si elle n'etait pas nécessaire, est du moins utile à cause de cette idée si invétérée et qui s'est si souvent réalisée, qu'il n'y avait pas de sûreté à traiter avec les mineurs.

Pour les partages, l'opinion générale était qu'ils ne pouvaient être que provisoires; quant aux ventes, toutes les formalités possibles n'empêchaient pas que l'acquéreur ne fût inquiété, sous prétexte de la moindre lésion.

Il fallait souvent des demi-siècles pour savoir si une affaire traitée avec un mineur pouvait être regardée comme absolument consommée.

L'intérêt des mineurs, celui des familles, le respect dû à la morale publique, exigeaient que la personne et les biens des mineurs fussent environnés de toute la protection de la loi.

Mais enfin on est souvent forcé de traiter avec les mineurs, et des mineurs ont souvent besoin qu'on traite avec eux; il faut donc que l'intérêt des tiers soit garanti lorsque les tiers ont suivi les formes prescrites par la loi.

C'est pourquoi le projet a dû avertir que lorsque les formalités requises à l'égard des mineurs ou interdits, soit pour aliénation d'immeubles, soit dans un partage de succession

ont été remplies, ils sont, relativement à ces actes, considérés comme s'ils les avaient faits en majorité.

Quant aux majeurs, ils ne peuvent être restitués pour cause de lésion que dans les cas et sous les conditions expliquées par la loi.

Nous en avons un exemple au titre *des Successions*. Le partage peut être rescindé entre co-héritiers, s'il y a eu lésion de plus du quart.

Au titre du *Contrat de vente*, il s'agira d'examiner si la rescision pour cause de lésion d'outre-moitié du juste prix, doit être admise.

Huitième moyen d'extinction ... L'effet de la condition résolutoire .... Les obligations s'éteignent aussi par l'effet de la condition résolutoire.

Cette matière a été déjà traitée dans le §. III de la section Ire du chapitre III du présent titre.

Neuvième moyen d'extinction .... La prescription .... Enfin les obligations s'éteignent par la prescription, qui fera l'objet d'un titre particulier.

Tribuns, je vous ai exposé le résultat des méditations de votre section de législation sur la partie du projet relative à l'extinction des obligations.

Elle a aussi retrouvé dans cette partie, la méthode et la clarté qui sont si nécessaires, sur-tout dans une matière aussi importante et aussi abstraite.

Les principes posés sont tous déduits de la nature des conventions.

Les conséquences sont indiquées avec soin; elles serviront de régulateur aux juges dans les divers cas que la loi ne pouvait prévoir.

Votre section de législation vous propose de voter l'adoption du projet.

RAPPORT

Fait le 14 Pluviôse an 12, au Tribunat, par le C^en. JAUBERT (de la Gironde), au nom de la section de Législation,

Sur le chapitre V (de la preuve des Obligations et de celle du Paiement) du projet de loi intitulé : Des Contrats *ou* Obligations conventionnelles en général, *et qui doit former le titre III du livre III du Code civil.*

TRIBUNS,

Le législateur a dû commencer par considérer les obligations en elles-mêmes, respectivement au lien de droit qui seul peut les former.

Il a dû ensuite considérer l'extinction des obligations sous le rapport des principes généraux.

Après avoir posé les règles soit pour la formation des obligations, soit sur leur extinction, le législateur devoit s'occuper des signes extérieurs, tant de la formation que de l'extinction.

Il avoit dit ce qui étoit nécessaire pour que le lien civil existât, et pour qu'il fût dissous.

Il doit expliquer ce qui a trait à la preuve, et pour celui qui réclame l'exécution d'une convention, et pour celui qui se prétend libéré.

La troisième division roule donc sur la preuve des obligations et sur la preuve du paiement.

C'est là sur-tout que le législateur a dû profondément réfléchir sur les habitudes des hommes, sur l'influence des faits qui arrivent ordinairement, sur les dangers dont l'intérêt personnel environne trop souvent la conscience, et sur les précautions qui doivent être prises en faveur de la bonne foi contre l'immoralité.

Si tous les hommes étoient justes et sincères, on n'aurait

même être réputée acte sous seing-privé ; ce ne serait qu'un écrit informe.

Ces principes sur l'effet de l'incompétence et de l'incapacité de l'officier et du défaut de solennité, avaient déjà été posés dans la loi du 25 ventôse an XI sur l'organisation du notariat.

Il ne sera pas plus permis d'équivoquer ni de distinguer, comme on le faisait autrefois, lorsqu'il s'agissait de prononcer sur un acte reçu par un officier public hors de son ressort, ou pendant qu'il était suspendu de ses fonctions.

On jugeait que l'officier public encourait une amende ; mais on jugeait en même temps que l'acte devait être maintenu à cause de l'ancienne maxime, *error communis facit jus.*

Tout cela conduisait à l'arbitraire : c'est aux parties à s'assurer que les officiers qu'elles veulent employer sont investis d'un caractère suffisant. Sans doute l'officier qui instrumenterait sans qualité serait puni ; mais l'acte ne serait pas authentique. La bonne foi des parties ne pourrait les garantir de cet inconvénient.

En matière de droit public, lorsqu'il s'agit de reconnaître dans un acte l'émanation de la puissance publique, on ne peut avoir égard qu'aux signes indiqués par cette même puissance.

Quel est l'effet principal attaché à l'acte authentique ? C'est de faire pleine foi de la convention qu'il renferme entre les parties contractantes et leurs héritiers ou ayans-cause.

L'acte authentique fait foi par lui-même, par lui seul, sans que celui au profit de qui il est passé ait rien à prouver.

Cet effet de l'authenticité est un des grands fondemens du repos des familles et de la sûreté des transactions.

Il est permis, dans certains cas, de demander qu'une convention soit déclarée nulle : par exemple, si elle a été l'ouvrage de la violence ou du dol.

Mais pendant l'instance en restitution, la provision est due au titre authentique, à cause de la foi imprimée à l'acte par le caractère de l'officier qui l'a reçu.

Quelle ressource féconde pour les gens de mauvaise foi, si la seule demande en restitution pouvait faire suspendre l'exécution de l'acte authentique !

Cette exécution ne pourra donc éprouver aucune entrave, tant que l'acte n'aura pas été anéanti par la justice.

Il en doit être autrement dans le cas du faux.

Le projet a dû replacer ici l'exception qui a déjà été consacrée par l'art. 19 de la loi du 25 ventôse an XI, sur l'organisation du notariat.

En cas de plainte en faux principal, l'exécution de l'acte

argué de faux sera suspendue par la mise en accusation; et, en cas d'inscription de faux faite incidemment, les tribunaux peuvent, selon les circonstances, suspendre provisoirement l'exécution de l'acte.

Dans le cas de la demande en déclaration de faux, il ne s'agit pas seulement d'un vice qui a pu altérer la convention; il s'agit de plus d'une supposition qui, si elle est prouvée, ôte à l'acte jusqu'à son existence.

Les précautions dont la loi accompagne l'exception, préviennent les inconvéniens autant qu'il est possible.

L'acte authentique fait pleine foi; mais de quoi? de la convention qu'il renferme.

Par ces termes *de la convention*, il faut entendre tout le dispositif de l'acte, c'est-à-dire, ce que les parties ont eu en vue et ce qui a fait l'objet de l'acte.

Par exemple, en matière de vente, tout ce qui tient à la chose et au prix est ce qu'on appelle le dispositif de l'acte, qui en tout cela fait pleine foi.

Quant aux termes simplement énonciatifs, ils ne doivent faire foi dans cette partie qu'autant que l'énonciation a un rapport direct à la disposition.

Pierre reconnaît dans un acte public qu'une telle maison par lui possédée est chargée envers Robert présent, de tant de rente annuelle, dont les arrérages ont été payés jusqu'à ce jour, et en conséquence s'oblige de les lui continuer. Ces termes, dont les *arrérages ont été payés*, ne sont qu'énonciatifs, puisqu'il n'est pas dit que Robert reconnaisse avoir reçu; néanmoins ils font foi du paiement contre Robert, parce qu'ils ont trait au dispositif de l'acte.

Pour ce qui est des énonciations étrangères à la disposition, elles ne peuvent servir que d'un commencement de preuve.

A l'égard de quelles personnes l'acte authentique fait-il pleine foi?

Le projet dit: *entre les parties contractantes et leurs héritiers ou ayans-cause.*

Le résultat ne peut présenter aucune difficulté.

Mais que décider sous le rapport des tiers?

Nous avons déjà vu sur le chapitre premier que les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes, et ne nuisent point aux tiers ni ne leur profitent.

Mais il ne s'agit point ici de l'effet des conventions; il ne s'agit que des preuves, et des preuves qui peuvent résulter d'un titre authentique.

La question est de savoir comment la règle.... *l'acte authentique fait pleine foi....* doit s'entendre à l'egard des tiers.

Notre projet établit ou plutôt consacre une ancienne maxime que la foi publique a fait admettre; c'est que lorsqu'une convention a été établie par un titre authentique, et que les parties contractantes n'y ont dérogé entre-elles que par un acte sous seing-privé, l'effet de la contre-lettre se borne aux parties contractantes sans avoir jamais aucune influence contre les tiers.

Ainsi les actes authentiques font pleine foi, non-seulement entre les parties contractantes, mais encore pour les tiers.

Peuvent-ils faire foi contre les tiers?

Il faut distinguer le matériel et le moral de l'acte.

Quant au matériel, c'est-à-dire la date et les faits physiques attestés par l'officier public, les tiers ne peuvent contester la preuve qui résulte de l'authenticité de l'acte.

Dumoulin, qui a traité cette matière avec son érudition et sa sagacité ordinaires, avait réduit la théorie de cette partie importante du droit, à ce principe que l'acte public prouve contre les tiers, *rem ipsam*; termes précis, énergiques, qui nous ont conduits à la distinction que nous adoptons entre le matériel et le moral de l'acte.

L'acte sous seing-privé.... On appelle actes sous seing-privé ceux qui ne sont signés que des parties, et qui étant ainsi passés sans l'intervention d'aucun officier public, ne peuvent présenter par eux-mêmes aucune forme authentique.

Il y a des règles communes à tous les actes sous seing-privé; il y en a de particulières aux actes qui contiennent des conventions synallagmatiques, et aux actes par lesquels une seule partie s'engage envers l'autre à lui payer une somme d'argent, ou à livrer une chose appréciable.

Les règles communes sont, 1°. qu'il ne peut y avoir d'actes sous seing-privé qu'autant que la signature de la partie s'y trouve. La qualification d'acte sous seing-privé le dit assez. Une pièce d'écriture, quelque dispositif qu'elle parût contenir, ne pourrait en règle générale être réputée acte sous seing-privé, si la signature n'y était pas apposée par celui qu'on prétend obligé, quoique la pièce d'écriture ait été écrite entièrement de sa main.

2°. On s'oblige par un acte sous seing-privé comme par un titre authentique; mais il y a cette différence que les actes sous seing-privé doivent être préalablement reconnus avant qu'on puisse passer à l'exécution.

Et à cet égard il faut distinguer celui qui a souscrit l'acte

sous seing-privé et ses héritiers ou ayans-cause. Les héritiers ou ayans-cause ne sont point obligés de reconnaître ou de dénier l'écriture ou la signature de leur auteur ; et sur la déclaration qu'ils font qu'ils ne les connaissent pas, le juge ordonne la vérification. La personne à qui on oppose un acte sous seing-privé qu'on pretend être souscrit par elle, ne pouvant ignorer son propre fait, est obligée d'avouer ou de désavouer formellement son écriture ou sa signature.

Un acte sous seing-privé peut ne contenir obligation que de la part d'un seul individu en faveur d'un autre; il peut aussi contenir des obligations reciproques. Nous avons déjà vu la distinction des contrats unilatéraux et des contrats bilatéraux.

Lorsqu'il s'agit d'un contrat unilatéral, comme il n'y a d'obligation qu'en faveur d'un seul, il suffit que l'acte soit fait en simple original.

Mais lorsque l'acte sous seing-privé contient des conventions synallagmatiques, la loi a sagement ordonné qu'il ne fût valable qu'autant qu'il aurait été fait en autant d'originaux qu'il y aurait de parties ayant un intérêt distinct.

Les motifs sont évidens : c'est parce qu'il ne peut y avoir de contrat synallagmatique que lorsque les parties sont également liées, et que cette égalité de lien n'existe pas lorsqu'il dépend de l'un des contractans de se soustraire à son gré à l'exécution de l'acte, ou d'en réclamer l'accomplissement.

Il ne suffit pas que l'acte ait été fait en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct ; il faut encore que chaque original contienne la mention du nombre des originaux qui ont été faits. S'il y a deux parties, il doit être dit *fait double*; s'il y en a trois, il doit être dit *fait triple*, etc. etc.

L'omission de cette mention empêcherait que l'acte ne fût valable.

Dans l'état actuel de la jurisprudence, qui a consacré les mêmes règles, on juge avec grande raison que l'omission du *fait double* rend l'acte nul, quand bien même l'existence des deux originaux ne serait pas équivoque.

Mais le défaut de mention *fait double* pourrait-il être opposé par celui qui a exécuté de sa part la convention portée dans l'acte?

Sur ce point, il y avait diversité dans la jurisprudence. Quelques tribunaux avaient cru devoir s'attacher si strictement à la règle, qu'ils déclaraient la nullité même au profit de celui qui avait exécuté.

Il a paru à votre section que le projet avait adopté une sage

limitation en établissant une fin de non recevoir contre celui qui aurait lui-même exécuté. Comment pourrait-il se plaindre après avoir agi en vertu de l'acte et, conséquemment, renoncé au moyen qu'il aurait pu tirer de la nullité?

En général, il suffit que celui qui s'oblige, soit par un contrat unilatéral, soit par un contrat synallagmatique, signe l'acte.

Il importe peu que le corps de l'acte soit écrit de la main d'une seule des parties, ou même d'une main étrangère.

Cependant l'expérience a démontré la nécessité d'une exception pour les obligations sous seing-privé, par lesquelles une seule partie s'engage envers l'autre à lui payer une somme d'argent. Lorsque l'acte n'est pas écrit en entier de la main de celui qui le souscrit, s'il se contentait d'y apposer sa simple signature, il pourrait arriver que celui qui a fait souscrire l'obligation y insérât une somme plus forte que celle qui est réellement l'objet du contrat.

La surprise pourrait même être d'autant plus facile, que s'agissant d'actes unilatéraux, qui se font conséquemment en un seul original, le débiteur n'aurait pas de moyen de s'éclairer promptement sur l'erreur ou sur la fraude; ensorte qu'un moment de préoccupation de la part de celui qui a souscrit, et un peu d'adresse de la part de celui qui a fait souscrire, pourraient entraîner la ruine d'un homme faible ou inattentif.

Il fallait aussi prévoir l'abus qu'on pourrait faire des blancs seings.

C'est d'après tous ces motifs qu'il avait établi que la promesse serait écrite en entier de la main de celui qui la souscrirait, ou que du moins, outre sa signature, il écrirait de sa main l'approbation de la somme en toutes lettres.

Notre projet conserve cette règle et l'étend aux engagemens de livrer une chose appréciable.

Il y a eu effet pour ce cas la même raison que pour les sommes d'argent. Si donc il s'agit d'une promesse de livrer une quantité de blé; si celui qui souscrit cette promesse ne l'a pas écrite en entier de sa main, il faut qu'outre sa signature il ait écrit de sa main un *bon* ou un *approuvé* portant en toutes lettres la quantité de blé.

Dans l'un et dans l'autre cas, il ne suffirait pas que celui qui a souscrit l'acte eût ajouté à sa signature ces mots : *approuvant l'écriture ci-dessus.* Cette addition qui se pratique dans l'usage, ou son omission, ne peuvent jamais avoir aucune influence légale.

De deux choses l'une, ou il s'agit d'un acte par lequel une seule partie s'engage envers l'autre à lui payer une somme

d'argent ou à lui livrer une chose appréciable, et alors l'approbation de l'écriture ne suffit pas; l'approbation de la somme ou de la quantité de la chose est rigoureusement et indispensablement nécessaire.

Ou il s'agit de tout autre acte sous seing-privé, et alors la loi n'exige aucune sorte d'approbation; elle se contente de la signature.

Toujours le législateur doit s'occuper des précautions qui peuvent protéger la bonne foi et éloigner les surprises.

Mais il est obligé de se conformer aux besoins de la société, et de tolérer un inconvénient plutôt que d'en introduire un plus grand.

La règle qui assujettit à l'approbation de la somme ou de la quantité de la chose, si elle devait être suivie dans tous les cas indistinctement, entraînerait la nécessité de recourir à un acte public pour les obligations de tous ceux qui ne peuvent que signer leur nom.

Il a donc fallu admettre une modification en faveur des individus qui, par leur état, sont présumés ne savoir que signer: autrement ils seraient forcés, pour les plus petits intérêts, de passer des actes publics; ce qui leur causeroit de grands frais, qui souvent excéderaient le montant de l'obligation.

La rapidité des opérations du commerce exigeoit aussi une modification : ainsi la règle cesse dans le cas où l'acte émane de marchands, artisans, laboureurs, vignerons, gens de journées et de service.

Quand la somme exprimée au corps de l'acte est différente de celle exprimée au *bon*, l'obligation est présumée n'être que de la somme moindre, lors même que l'acte, ainsi que le bon, sont écrits en entier de la main de celui qui s'est obligé, à moins qu'il ne soit prouvé de quel côté est l'erreur.

Cette règle est fondée sur ce que la présomption est toujours en faveur du débiteur.

Examinons maintenant quelle foi doivent faire les actes sous seing-privé qui sont revêtus des formes prescrites et qui ont été suffisamment reconnus.

Sur cela il faut distinguer.

A l'égard des parties qui ont souscrit l'acte et de leurs héritiers et ayans-cause, les actes sous seing-privé font contre eux la même foi que les actes authentiques.

Nous ne parlons pas ici des formes exécutoires: il est bien certain que le créancier qui n'est porteur que d'un acte sous seing-privé, dont la signature ou l'écriture sont même

reconnues, ne pourrait se permettre d'agir contre le débiteur par voie d'exécution, et qu'il serait obligé de recourir à la justice pour contraindre le débiteur à remplir son engagement.

Mais autre chose est la foi que fait l'acte, et autre chose est l'exécution dont l'acte est susceptible.

Pour ce qui est de la foi que peut faire un acte, c'est-à-dire, pour le titre de l'obligation, pour la vérité et pour la substance de l'obligation, il n'y a absolument aucune différence entre les actes sous seing-privé et les actes authentiques, en ce qui concerne ceux qui les ont souscrits, leurs héritiers ou ayans-cause.

Mais que doit-il en être à l'égard des tiers ?

Deux choses sont à considérer, la convention en elle-même, et la date de l'acte.

Nous avons déjà vu que les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes, et qu'elles ne peuvent ni nuire ni profiter aux tiers. Cette règle est commune à toutes les conventions, quel que soit l'acte qui les contienne. Sous ce rapport il n'y a aucune différence entre les actes authentiques et les actes sous signature privée.

Il en est autrement pour la date.

Ici un exemple est nécessaire ; Pierre est débiteur de Jacques.

Jean, porteur d'un titre exécutoire contre Pierre, forme une saisie-arrêt dans les mains d'un débiteur de Pierre ; Jacques demande à concourir à la répartition des fonds. Il produit en effet un titre de créance.

Si ce titre consiste dans un acte authentique, la date du titre ne saurait être contestée : cette date avait été assurée par la signature de l'officier public ; dans ce cas Jacques concourra avec Jean.

Mais si Jacques n'avait qu'un titre sous seing-privé lorsque Jean avait formé la saisie-arrêt, pourra-t-il également l'opposer à Jean? Jean ne pourrait-il pas lui dire qu'il n'est pas prouvé que cet acte ait existé avant la saisie-arrêt, et que conséquemment, quant à lui Jean, il n'y a pas preuve de l'obligation ?

L'exposition de la question prouve que le législateur marchait entre deux écueils.

Déclarer en principe que les actes sous seing-privé faisaient foi de leur date contre les tiers, c'eût été ouvrir la porte à toutes sortes de fraude.

Déclarer en principe que les actes sous seing-privé n'ont

point de date contre les tiers, n'est-ce pas compromettre en certains cas les intérêts des hommes de bonne-foi qui n'ont pas exigé un acte public, ou parce qu'ils n'y ont pas songé, ou parce qu'ils n'ont pas voulu en faire les frais?

Cependant ce dernier inconvénient est moindre que celui qui résultait du système contraire.

La crainte des excès dans lesquels l'intérêt personnel entraîne certains hommes a dû déterminer le législateur.

Au reste, les contractans seront avertis; c'est à eux à prendre leurs précautions.

C'est donc avec une grande sagesse que le projet a rappelé cette ancienne règle que les actes sous seing-privé n'ont point par eux seuls de date contre les tiers.

Les exceptions se présentent naturellement. L'enregistrement d'un acte sous seing-privé, le décès de l'un des signataires, ou un acte dressé par des officiers publics, et qui contient la substance du sous seing-privé, assurent sa date du jour de l'enregistrement ou du décès, ou de l'acte public contenant relation.

La grande division des titres se fait en titres authentiques et en actes sous seing-privé.

La preuve littérale peut néanmoins résulter d'autres écrits qui ne sont ni titres authentiques, ni actes sous seing-privé.

Par exemple, les livres des marchands font preuve contre eux; mais celui qui en veut tirer avantage ne peut les diviser en ce qu'ils contiennent de contraire à sa prétention.

Les registres des marchands peuvent faire foi entre marchands. Cet objet appartient au code du commerce.

Le projet a dû se borner à dire que les registres des marchands ne font point contre les personnes non marchandes preuve des fournitures qui y sont portées.

Dans ce cas, ces registres ne peuvent tout au plus servir qu'à déterminer le juge à déférer le serment.

Il était nécessaire de parler aussi des registres et des papiers domestiques.

Nul ne peut se faire un titre à lui-même.

Il était donc sage de poser pour règle que les registres ou papiers domestiques ne sont point un titre pour celui qui les a écrits.

Mais la justice et la raison veulent qu'ils fassent foi contre celui qui les a écrits, 1°. dans tous les cas où ils énoncent formellement un paiement reçu; 2.° lorsqu'ils contiennent la mention expresse que la note a été faite pour suppléer le

défaut de titre en faveur de celui au profit duquel ils énoncent une obligation.

Un créancier qui a toujours resté en possession d'une expédition d'un acte public, ou d'un acte sous seing-privé contenant obligation en sa faveur, écrit en marge, ou au dos de l'expédition, ou au dos du billet, qu'il a reçu le montant de l'obligation, ou un à-compte: cette écriture, quoique non signée ni datée, fait foi contre lui.

Il en est de même de l'écriture mise par le créancier au dos, en marge ou à la suite d'un double (d'un titre ou d'une quittance) qui est entre les mains du débiteur.

Dans ces divers cas, qui pourrait se persuader que le créancier n'eût pas réellement reçu ce qu'il a écrit de sa propre main avoir reçu?

Les tailles ont aussi quelque rapport avec les titres privés.

On appelle *tailles* les deux parties d'un morceau de bois fendu en deux, dont deux personnes se servent pour marquer la quantité de fournitures que l'une des deux fait journellement à l'autre.

Pour cet effet, le fournisseur et le consommateur ont chacun un morceau de bois. Le morceau que le marchand qui fait les fournitures a pardevers lui, s'appelle proprement *taille*, l'autre se nomme *échantillon.*

Lors des fournitures, on joint les deux parties du morceau de bois, et, pour employer l'expression usitée, on y fait des coches qui marquent la quantité des fournitures: telles sont les tailles des boulangers.

Les tailles corrélatives à leurs échantillons font foi entre les personnes qui sont dans l'usage de constater ainsi les fournitures qu'elles font et reçoivent en détail.

Jusqu'à présent il ne s'agissait que d'analyser la foi que les actes faisaient par eux-mêmes.

Et tout cela se rapportait aux originaux.

Le projet de loi va maintenant tracer les règles relatives aux copies.

Des copies, de quelques formes qu'elles soient revêtues, ne tirent jamais leur force que de l'original. Ainsi il est tout simple que les copies ne fassent foi que de ce qui est contenu au titre.

Une erreur qui se serait glissée dans la copie ne saurait rien changer à la convention.

Voilà pourquoi il est de règle que la représentation du titre peut toujours être exigée.

Il ne se présente aucune difficulté lorsque le titre original subsiste.

Il y en a beaucoup lorsque le titre original n'existe plus ; ce qui peut arriver, et ce qui malheureusement n'arrive que trop souvent, ou par la faute des détenteurs, ou par suite d'un cas fortuit, sur-tout lorsqu'il s'agit d'un acte ancien dont la minute a successivement passé au pouvoir de plusieurs dépositaires.

Le projet a parfaitement expliqué les divers cas, et saisi toutes les nuances.

Les grosses ou premières expéditions font la même foi que l'original ; il en est de même des copies qui ont été tirées par l'autorité du magistrat, parties présentes ou duement appelées, et de celles qui ont été tirées en présence des parties et de leur consentement réciproque.

Mais s'il s'agit de copies qui aient été tirées sans l'autorité du magistrat, ou sans le consentement des parties, et depuis la délivrance des grosses ou premières expéditions, quoiqu'elles soient délivrées par le notaire qui avait reçu l'acte, ou par l'un de ses successeurs, il faut distinguer : ou ces copies ont moins de trente ans, et alors elles ne peuvent servir que de commencemens de preuve par écrit ; ou elles ont plus de trente ans, et alors elles peuvent, en cas de perte de l'original, faire foi : *antiquitas loco cæterarum probationum, autoritatem plenæ fidei supplet.* Cette doctrine de Dumoulin a passé en règle.

Lorsque les copies tirées sur la minute d'un acte ne l'auront pas été par le notaire qui l'aura reçu ou par l'un de ses successeurs, elles ne pourront servir, quelle que soit leur ancienneté, que de commencement de preuve par écrit.

Enfin les copies de copies ne peuvent jamais être considérées que comme simples renseignemens.

Il y a des actes qui ne peuvent avoir leur effet entier qu'autant qu'ils sont transcrits sur les registres publics : par exemple, dans l'état actuel de la législation, les actes portant vente doivent être transcrits sur le registre du conservateur des hypothèques de l'arrondissement, pour que la propriété soit consolidée envers les tiers.

Cette transcription, qui est faite par un fonctionnaire absolument étranger à la rédaction de l'acte, ne peut faire foi par elle-même dans le cas où le titre original n'existeroit plus ; mais comme la présomption est que le conservateur des hypothèques n'a pas imprudemment transcrit sur son registre un acte qui n'aurait pas réellement existé, on a

pensé avec raison que cette transcription pourrait servir de commencement de preuve par écrit. Toute-fois il faut pour cela qu'il soit constant que toutes les minutes du notaire de l'année dans laquelle l'acte paraît avoir été fait sont perdues, ou que l'on prouve que la perte de la minute de cet acte a eu lieu par un accident particulier, enfin qu'il existe un répertoire en règle du notaire, qui constate que l'acte a été fait à la même date.

Lorsqu'au moyen du concours de ces circonstances la preuve par témoins sera admise, les témoins de l'acte doivent être entendus s'il y en a eu et s'ils existent encore.

En traçant les règles sur les copies des actes, la loi n'a entendu parler que des pièces d'écriture qui rappellent identiquement tout ce qui est dans l'original.

Il fallait bien aussi qu'elle s'occupât des actes qui, sans retracer entièrement et identiquement tout ce qui est contenu dans un acte précédent, rappellent néanmoins cet acte, ou pour reconnaître l'obligation qui y est contenue, ou pour la confirmer : ce qui nous conduit à la matière des actes récognitifs et confirmatifs.

Des actes récognitifs... Lorsqu'il s'agit d'une prestation annuelle et perpétuelle, par exemple, d'un rente constituée à prix d'argent, d'une rente foncière, il arrive souvent, surtout quand la création de la rente remonte à un temps reculé, qu'il y a eu entre le créancier et le debiteur, ou leurs héritiers ou ayans-cause, des actes dans lesquels les parties ont reconnu l'obligation de la prestation.

Ces actes sont qualifiés récognitifs, en ce sens que les parties ont reconnu elles-mêmes l'existence d'un titre.

Quel sera l'effet de ces actes récognitifs relativement à la quotité de l'obligation?

Il ne s'agit pas ici des effets qui peuvent en résulter en matière de prescription, soit pour le débiteur, soit pour le créancier.

Nous parlons des contrats ou des obligations conventionnelles en général. C'est donc sous ces rapports généraux que nous avons à examiner quel peut être l'effet des actes récognitifs respectivement au titre primordial.

Une règle ancienne, c'est que le titre primordial doit seul régir l'exécution de la convention.

C'est dans le titre primordial que les parties ont déclaré leur volonté ; c'est là seulement qu'elles ont contracté.

Les actes récognitifs n'ont point été faits dans l'intention

de contracter. Leur objet n'était que de rappeler une obligation déjà existante.

Si donc il arrivait que des actes récognitifs différassent du titre primordial, il est conforme à la nature des choses que ce qui se trouve différent dans les actes récognitifs n'ait aucun effet.

Et de-là il résulte que les actes récognitifs ne dispensent pas de la représentation du titre primordial.

On ne peut excepter que le cas où les actes récognitifs relateroient spécialement la teneur du titre primordial.

Lors donc qu'un créancier vient demander à un débiteur l'exécution de son engagement, et qu'un creancier n'invoque pour preuve de sa creance que des actes simplement récognitifs, le débiteur peut exiger la représentation du titre primordial. Voilà la règle générale.

Cette règle ne pourrait-elle pas être trop gênante, s'il s'agissait d'un titre qui remonterait à une époque reculée ? On sait ce qui se passe le plus souvent dans les familles. Il y en a tant où les expéditions des titres ne se conservent pas! Les partages, les absences, les déplacemens de papiers, les accidens qui arrivent chez les notaires, tout cela peut empêcher qu'on retrouve la minute de l'acte, ou même son expédition.

La justice et l'équité voulaient donc que la règle générale qui prescrit la représentation du titre primordial cessât lorsque les actes récognitifs seraient soutenus par une possession ancienne.

Aussi lorsqu'il y a plusieurs reconnaissances conformes soutenues de la possession, et que l'une de ces reconnaissances a trente ans de date, le créancier peut être dispensé de représenter le titre primordial.

Par actes récognitifs on ne peut entendre que ceux qui rappellent un titre préexistant et contenant une obligation parfaite.

Mais s'il y a eu un premier acte susceptible de l'action en nullité ou rescision, et que dans un second acte les mêmes parties rappellent le premier, quel doit être l'effet de ce second acte? Nous arriverons ici à la matière importante des actes confirmatifs.

Des actes confirmatifs. — Confirmer un acte ou le ratifier, c'est lui donner une force qu'il n'aurait pas eue par lui seul.

Les jurisconsultes avaient beaucoup disserté sur la nature et les diverses espèces des confirmations ou ratifications.

Quels

Quels étaient les actes qui pouvaient être ratifiés? ..... Comment la ratification devait-elle être exprimée? Dans quel cas la ratification faisait-elle remonter l'obligation à la date du premier acte? Quelle était l'influence de la ratification envers les tiers qui avaient acquis des droits sur l'obligé dans l'intervalle écoulé entre le premier acte et la ratification?

A cette occasion, il fallait disserter sur les nullités, distinguer ce qui était nul radicalement ou ce qui était simplement nul, ce qui était nul absolument ou ce qui ne l'était que relativement, c'est-à-dire ce qui ne produisait pas d'action, ou ce qui simplement donnait une exception.

Et pour cela on était forcé d'entrer dans des abstractions sur l'incapacité des contractans, de faire diverses classes des incapables, d'analyser les vices qui pouvaient résulter de l'objet de la convention ou de la cause de la convention.

Il fallait faire cesser autant d'incertitudes; il fallait sur-tout bannir de cette matière des termes qui exigeraient des définitions.

Une idée vraie et simple, c'est qu'on ne peut confirmer et ratifier que ce qui a réellement existé, quoique manquant de force par quelque vice.

De-là il résulte:

1°. Qu'on ne peut, en aucune manière, confirmer ni ratifier de prétendues conventions dont la loi n'a jamais reconnu l'existence;

2°. Que, dans tous les autres cas, la ratification peut avoir lieu;

3°. Que jamais les droits des tiers ne peuvent en souffrir.

La loi a déclaré qu'il ne pouvait y avoir de convention sans objet ou sans cause licite.

Dans ce cas il ne peut donc y avoir lieu à ratification.

Pour ce qui est des actes contre lesquels la loi n'admet que la voie de la rescision, tels que les engagemens des mineurs, des interdits et des femmes mariées, ils sont susceptibles de ratification.

Dans tous ces derniers cas, l'obligé avait la faculté de proposer une exception. S'il renonce à user de son droit, l'obligation reste.

Cette théorie se trouvera toute entière dans la loi. La ratification ou confirmation peut résulter d'un acte formel ou de l'exécution volontaire.

Ce que nous venons de dire se rapporte non-seulement aux vices intrinsèques des actes, mais encore aux vices extrinsèques, ceux qui résultent de l'inobservation des formes.

Quoiqu'un acte ne soit pas revêtu des formes voulues par la loi, cela n'empêche pas qu'il n'existe un titre quelconque; si le créancier agit, il peut être repoussé; mais toujours faut-il que l'obligé fasse usage de son exception, car s'il y renonce, *volenti non fit injuria.*

Les nullités de forme peuvent donc se couvrir par le silence; d'où il suit que cette espèce de nullité peut aussi être couverte par la ratification.

Mais la loi a dû excepter les donations nulles dans la forme: il faut qu'elles soient refaites dans la forme légale; le donateur ne peut réparer le vice par aucun acte confirmatif. C'est l'importance de l'acte portant donation, c'est la nature du transport de propriété qui se fait à titre gratuit, qui ont dû porter le législateur à ne pas se contenter en pareil cas d'une simple ratification.

La volonté ne suffit pas non plus pour une donation; il faut encore qu'elle soit manifestée par des signes extérieurs et publics qui, en consommant l'expropriation du donateur, avertissent aussi de la transmission tous ceux qui peuvent avoir des intérêts à démêler avec lui.

Il n'en doit pas être de même à l'égard de ses héritiers ou ayans-cause. Ils ont sans doute le droit de faire déclarer la donation nulle; mais s'ils la ratifient, ou s'ils l'exécutent, cette ratification ou exécution volontaire emporte leur renonciation à opposer, soit les vices de forme, soit toute autre exception.

Nous venons de parcourir ce qui regarde la preuve littérale; passons à la partie qui traite de la preuve testimoniale.

De la preuve testimoniale.... Deux grands motifs doivent influer sur la détermination des preuves, 1.° la nécessité de constater les conventions; 2°. le besoin d'en conserver fidèlement la substance.

La nécessité de constater les conventions. Des hommes d'une égale bonne foi ne racontent-ils pas souvent d'une manière différente ce qu'ils ont vu, ce qu'ils ont entendu? Et, sans vouloir calomnier l'espèce humaine, quel est le siècle qui n'a pas été témoin de nombreux exemples de mauvaise foi et de parjure?

Il serait donc dangereux de livrer le sort des conventions aux témoignages humains.

Si nous n'avions que la tradition orale, que deviendraient la plupart des conventions lorsque les années en auraient altéré les traces? Que d'erreurs, que d'incertitudes, que de procès, enfin que de sujets de triomphe pour l'injustice!

Il convient donc au législateur d'établir, pour la preuve des conventions, des règles qui soient autant que possible indépendantes de la moralité individuelle, et qui aident en même tems à surmonter les difficultés que la succession des années amène naturellement.

Aussi la preuve littérale a-t-elle toujours paru la plus sûre.

Quant aux faits, il fallait bien le plus souvent se confier à la preuve testimoniale. Les actions purement physiques, presque toujours instantanées, presque toujours l'ouvrage d'un seul, ne peuvent être constatées par des écrits.

A l'égard des conventions, comme elles sont le fruit de la réflexion de plusieurs, et qu'ainsi les contractans peuvent donner une forme à leur rédaction, le législateur peut exiger qu'elles soient redigées par écrit; il peut déclarer qu'il n'admettra aucune preuve testimoniale; il doit le déclarer pour l'intérêt de tous, pour garantir les uns de leur erreur ou de leur faiblesse, pour empêcher les autres de se prévaloir de leur mauvaise foi, pour prévenir les procès et pour garantir la stabilité des propriétés.

Notre projet, conforme en ce point aux anciennes ordonnances, a consacré ces principes. L'art. 240 est ainsi conçu :

« Il doit être passé actes devant notaires ou sous signatures privées de toutes choses excédant la somme ou valeur de 150 francs, même pour dépôts volontaires, et il n'est reçu aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur moindre de 150 francs. »

Il y a déjà plus de deux siècles que la preuve littérale des conventions n'avait été prescrite que pour les objets qui excédaient la valeur de 100 francs, et cependant notre projet ne propose d'excepter que les objets qui excèdent 150 francs. Cette augmentation de 50 francs n'est pas proportionnelle à la valeur relative des espèces; mais d'une part les circonstances morales ne sont pas propres à encourager le légis-

lateur à donner plus de latitude à la preuve testimoniale, de l'autre il a dû considérer que l'usage de l'écriture est devenu plus familier.

De la règle.... *Il doit être passé de toutes conventions....* Il résulte qu'il ne doit être reçu aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur moindre de 150 francs. Recevoir une pareille preuve, ce serait détruire la règle.

Le projet prend toutes les précautions pour qu'elle ne puisse jamais être éludée.

Ainsi on ne pourra être admis à la preuve testimoniale lorsque l'action contiendrait, outre la demande d'un capital, une demande d'intérêts qui, réunis au capital, excéderaient la somme de 150 francs;

Ni en restreignant à 150 francs une obligation qui aurait compris une somme plus forte.

On ne pourrait non plus prétendre à la preuve testimoniale, si la somme de cent cinquante francs n'était que le restant ou partie d'une créance plus forte qui n'aurait pas été prouvée par écrit.

On ne le pourrait pas non plus en joignant plusieurs demandes qui, réunies, excéderaient la somme de 150 fr., encore que la partie alléguât que ces créances proviennent de différentes causes, et qu'elles s'étaient formées en différens tems, si ce n'était que ces droits procédassent par succession, donation, ou autrement, de personnes différentes.

Enfin toutes les demandes, à quelque titre que ce soit, qui ne seront pas entièrement justifiées par écrit, seront formées par un même exploit, après lequel les autres demandes dont il n'y aura point de preuve par écrit ne seront reçues.

La règle, quelque sage qu'elle soit, devait néanmoins admettre des exceptions. La première est pour les conventions sur choses qui n'excèdent pas la somme ou valeur de 150 francs;

La seconde est relative à ce qui est prescrit dans les lois du commerce;

La troisième a lieu lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit.

Il était nécessaire de définir ce qu'on doit entendre par commencement de preuve par écrit.

On appelle ainsi tout écrit émané de celui contre lequel la

demande est formée, ou de celui qui le représente, lorsque cet écrit rend vraisemblable le fait allégué. Alors la preuve testimoniale peut entraîner moins de dangers.

Mais quoiqu'il y ait un commencement de preuve par écrit, c'est toujours aux juges à apprécier les faits dont on leur demande la preuve: car tout ce qui résulte de l'exception, c'est que la preuve testimoniale n'est pas interdite lorsqu'il y a commencement de preuve par écrit, sauf à juger l'influence des faits avant d'en admettre la preuve.

Enfin la règle reçoit encore une exception toutes les fois qu'il n'a pas été possible au créancier de se procurer une preuve littérale de l'obligation qui a été contractée envers lui.

Le projet, conforme en cela à toutes les anciennes maximes, énumère les cas.

Les obligations qui naissent des quasi-contrats;

Les obligations qui naissent des délits ou quasi-délits. Le délinquant s'oblige par son seul fait à réparer le dommage qu'il a causé.

Ces deux objets seront traités au titre *des engagemens sans convention.*

Les dépôts nécessaires... Par exemple, ceux faits en cas d'incendie, ruine, tumulte ou naufrage.

Dans ces évènemens désastreux, le malheureux qui en est la victime n'a ni le tems ni les moyens de prendre des précautions. Ces dépôts d'ailleurs se font sous la foi publique. N'est-ce pas aussi une espèce de délit de la part de celui qui les viole?

Parmi les dépôts nécessaires, on a toujours classé ceux qui se font en logeant dans une hôtellerie. L'usage et la raison disent assez pourquoi il doit y avoir dans ce cas exception à la règle.

Un avertissement qui est commun à toutes les espèces de dépôt nécessaire, c'est que la preuve testimoniale ne peut jamais être accueillie que suivant la qualité des personnes et les circonstances du fait. L'expérience a appris que si un homme incendié pouvait être la victime de ceux qui, sous le voile de l'humanité, ont paru vouloir lui porter secours; que si un voyageur a quelquefois éprouvé des infidélités de la part d'un hôte, il est arrivé aussi que l'homme incendié et que le voyageur ont voulu abuser du secours de la loi pour s'enrichir aux dépens d'autrui.

Les obligations contractées en cas d'accidens imprévus, où l'on ne pourrait pas avoir fait des actes par écrit, peu-

vent aussi être prouvées par témoins. Il faut que l'accident imprévu soit d'abord prouvé ; le reste appartient à la conscience du juge.

Il en est de même lorsque le créancier a perdu le titre qui lui servait de preuve littérale ; mais ce ne peut être que lorsque le titre a été perdu par suite d'un cas fortuit, imprévu, et résultant d'une force majeure.

La preuve des conventions peut donc se faire par la preuve littérale et dans certains cas par la preuve testimoniale : mais si un individu qui se prétend créancier ne peut justifier par écrit de sa créance ; si celui qui se prétend libéré n'a pas pris de quittance, ou si les témoins manquent lorsque la preuve testimoniale peut être admise, quelle ressource pourra rester ?

C'est ce qui nous conduit à la matière des présomptions.

Des présomptions... Souvent il s'élève entre les citoyens des contestations pour le jugement desquelles ils ne rapportent aucune preuve directe.

Faudrait-il qu'alors la justice refusât de s'entremettre, ou qu'elle s'exposât à livrer l'homme de bien à la merci du méchant ? Quoiqu'il n'y ait pas de preuve directe de la convention, ne peut-il pas exister des faits prouvés qui conduisent à la connaissance des faits qui sont contestés ?

Ce n'est qu'à cause des difficultés qui peuvent survenir même entre les personnes de bonne foi que la loi a dû créer les formes, et il reste toujours comme vérité fondamentale que toutes les fois que les juges peuvent parvenir à la vérité, ils doivent la faire triompher : or ils peuvent quelquefois y parvenir à l'aide des faits prouvés qui conduisent l'homme intelligent à la découverte des faits qui ne sont pas constatés.

Seulement les juges ne peuvent substituer leur volonté à celle de la loi ; et lorsque la loi a établi des règles, qu'elle a déterminé leur influence : dans tous ces cas, il ne peut être permis aux juges d'être plus sages qu'elle, sous prétexte qu'ils croient pouvoir pénétrer les cœurs et les intentions.

Les présomptions sont des conséquences que la loi ou les magistrats tirent d'un fait certain, pour parvenir à la connoissance d'un fait incertain.

Elles se divisent en présomptions légales et en présomptions simples.

Les présomptions légales sont la pensée elle-même de la loi.

La présomption simple n'est que la pensée du juge.

La présomption légale ne peut donc exister que lors-

qu'une loi spéciale l'a attachée à certains actes ou à certains faits.

Le projet indique plusieurs exemples :

1°. Les actes que la loi déclare nuls comme présumés faits en fraude de ses dispositions, d'après la seule qualité des parties... Par exemple, une donation faite au père d'une personne incapable.

2°. Les cas dans lesquels la loi déclare que la propriété ou la libération résulte de certaines circonstances déterminées.... Par exemple, certains signes extérieurs caractérisent la mitoyenneté d'un mur de séparation entre deux héritages. La remise volontaire de la grosse du titre fait présumer la remise de la dette ou le paiement.

3°. L'autorité que la loi attribue à la chose jugée, qui n'a lieu toutefois qu'à l'egard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même; que la demande soit fondée sur la même cause; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité.

4°. La force que la loi attache à l'aveu de la partie ou à son affirmation; ce qui donnera lieu bientôt à un examen particulier.

Notre projet n'indique que des exemples; mais ils suffisent pour l'explication du principe, qui au reste consiste en ce qu'il ne peut y avoir de présomption légale que celle qui est attachée par une loi spéciale à un acte ou à un fait : ainsi il ne peut jamais y avoir d'embarras pour distinguer la présomption légale.

Quel peut être l'effet de cette présomption ?

La présomption légale dispense de toute preuve celui en faveur de qui elle est établie.

Celui qui a en sa faveur la présomption légale, peut-il être exposé à une preuve contraire ?

Sur cela il faut distinguer....

Lorsque la loi se borne simplement à établir une présomption, la preuve contraire peut être admise, quoique la loi ne la réserve pas, parce qu'il est dans la nature des présomptions qu'elles cèdent à la preuve.

Mais si la loi, en établissant une présomption, a déclaré que cette présomption suffisait pour que certains actes fussent annulés, ou si, sur le fondement de cette présomption, elle dénie l'action en justice, alors nulle preuve n'est admise, à moins que la loi n'ait réservé la preuve contraire.

Voyons quelques exemples.

La donation faite au père d'un incapable est déclarée nulle, sur le fondement que la loi répute ce père personne interposée de l'incapable. Nulle preuve ne serait admise contre cette présomption légale.

La remise volontaire du titre original sous signature privée par le créancier au débiteur, fait preuve de la libération, sur le fondement de la présomption que le créancier n'aurait pas remis volontairement le titre original, si le débiteur n'avait pas été libéré; mais la loi ayant dit que la remise volontaire faisait preuve de la libération, d'où il suit que l'obligation est éteinte, et conséquemment que l'action en justice doit être déniée à l'ancien proprietaire du titre: il en résulte aussi que cet ancien propriétaire ne peut être admis à prouver que la remise volontaire du titre n'a pas opéré sa libération.

La remise volontaire de la grosse du titre fait présumer la remise de la dette ou du paiement; mais la loi ajoute: Sans préjudice de la preuve contraire. Aussi celui à qui la grosse du titre a été volontairement remise, n'a pas besoin de prouver que la dette lui a été remise, ou qu'il en a payé le montant; mais celui qui a fait la remise volontaire de la grosse peut prouver que, quoiqu'il ait volontairement remis la grosse, il n'a pas pour cela fait la remise de la dette, et qu'il n'en a pas reçu le montant.

Passons aux présomptions simples, à celles qui ne sont point établies par la loi, et qui ne dérivent que du raisonnement du juge lui-même.

Il etoit impossible que la loi fixât ces présomptions, puisqu'elles naissent des circonstances et des faits, qui varient à l'infini.

Tout ce que la loi pouvait faire, c'était de déclarer que les présomptions qui ne sont point établies par elle, sont abandonnées aux lumières et à la prudence du magistrat, qui ne doit admettre que des présomptions graves, précises et concordantes.

Toutefois le ministère du juge ne peut pas s'étendre jusqu'au pouvoir de briser la barriere que la loi elle-même aurait posée.

La loi veut qu'il soit passé acte de toute convention pour choses excédant la somme ou la valeur de 150 fr.

De simples présomptions ne pourraient donc autoriser le juge à s'écarter de cette base fondamentale: c'est pourquoi le projet a dit avec grande raison que le juge ne doit admettre les présomptions, même graves, précises et

concordantes, que dans le cas seulement où la loi admet la preuve testimoniale.

Il n'y aurait qu'une exception.... si l'acte étoit attaqué pour cause de fraude ou de dol.

La fraude et le dol ne se presument pas, mais celui qui les allègue doit être admis à pouvoir les prouver par témoins; car si la fraude ne se présume pas, ceux qui la commettent ne manquent pas d'employer tous les moyens pour la cacher. La morale publique exige donc que la preuve testimoniale soit admise dans cette matière, et c'est là que le juge doit pouvoir faire usage de toute sa perspicacité pour pénétrer tous les replis de l'homme artificieux.

C'est un grand pouvoir laissé au juge; mais, comme vous l'avez plusieurs fois reconnu, la distribution de la justice seroit entravée, si les tribunaux ne recevaient une certaine latitude de la loi, qui ne peut tout prévoir, et que dans tant d'occasions on cherche à éluder.

De l'aveu de la partie.... Toujours il faut revenir à l'origine des conventions: elles prennent leur véritable source dans le consentement des parties contractantes.

Lors donc que la vérité de la convention se manifeste par le propre aveu des parties contractantes, toute la théorie sur les preuves extérieures doit cesser.

Aussi notre projet a-t-il soigneusement conservé les anciennes maximes sur l'aveu de la partie; mais il faut distinguer:

L'aveu qui est opposé à une partie est ou extrajudiciaire, ou judiciaire.

L'aveu extrajudiciaire est purement verbal ou par écrit.

Quant à l'aveu extrajudiciaire purement verbal, il est bien évident que seul il ne pourrait produire aucun effet dans une cause où la preuve testimoniale ne serait point admissible; car, dès que je ne puis prouver par témoins que j'ai prêté 3,000 fr. à Pierre, je ne dois pas être admis à prouver par témoins qu'il a avoué me devoir cette somme.

L'aveu extrajudiciaire par écrit peut au contraire produire seul quelque effet.

Par exemple, si on fait valoir une lettre d'où on peut conclure qu'un débiteur reconnaît la dette; ou bien si la lettre peut au moins être regardée comme un commencement de preuve par écrit.

L'aveu judiciaire est la déclaration faite en justice par la partie elle-même, ou par son fondé de pouvoir spécial.

Les formes relatives à l'aveu judiciaire appartiennent au *Code de procédure*. C'est là qu'on trouvera la solution de

cette question : L'aveu ne lie-t-il la partie qui l'a fait que lorsque l'autre partie en a obtenu acte ?

Le code civil ne peut s'occuper que des effets de l'aveu judiciaire.

Une règle de tous les temps observée, une règle qui est fondée sur le respect dû à la justice, sur la nature primaire des conventions et sur la morale publique, c'est que l'aveu judiciaire fait pleine foi contre celui qui l'a fait.

Pleine foi... comme un acte entièrement émané de la partie, et constitutif d'une véritable obligation ou d'une quittance.

Si un débiteur assigné pour payer une dette, confesse devoir la somme qui lui est demandée, le créancier demandeur est déchargé de faire la preuve de la dette, et sur le fondement de cette confession seule il peut obtenir contre son débiteur un jugement de condamnation.

Si le créancier qui a un titre de créance est convenu en jugement de paiemens que le débiteur soutient lui avoir faits, ces paiemens demeurent pour constans, et le débiteur est déchargé d'en faire la preuve.

Mais s'il est juste et régulier que l'aveu judiciaire fasse pleine foi contre celui qui l'a fait, il est également juste et régulier (en toutes matières civiles) que l'aveu ne puisse être divisé contre lui.

Paul me demande 1,000 francs ; il n'a aucun titre contre moi : je déclare en jugement qu'à la vérité Paul m'a prêté 1,000 francs, mais que je lui ai rendu les 1,000 francs. Paul ne peut tirer de ma confession une preuve du prêt, sans que cette confession ne fasse en même-temps foi du paiement. Il ne peut se servir de ma confession contre moi qu'en la prenant telle qu'elle est et dans son entier.

L'aveu judiciaire ne peut être révoqué par celui qui l'a fait, à moins qu'il ne prouvât que son aveu avait été la suite d'une erreur de fait ; il ne pourrait le révoquer sous prétexte d'une erreur de droit.

Ceci tient à divers principes généraux.

Le consentement est une condition essentielle pour la validité des conventions ; il ne peut y avoir de consentement valable s'il n'a été donné que par erreur. Si donc un consentement formé par l'erreur n'est pas un vrai consentement, de même une confession à laquelle l'erreur a donné lieu n'est pas une vraie confession.

A quelle erreur ces principes s'appliquent-ils?

Par rapport aux conventions, on distingue deux erreurs, l'erreur de fait et l'erreur de droit.

L'erreur de fait annulle l'aveu ; l'erreur de droit le laisse subsister en toute sa force.

Deux exemples :

Un testament peche par quelque vice de forme. Un légataire demande judiciairement le paiement de son legs; l'héritier n'oppose pas la nullité; il reconnaît la dette, et se borne à demander du temps.

Cet héritier pourrait-il venir dire ensuite qu'il n'est point lié par son aveu, qu'il s'est trompé quand il l'a fait, qu'il ignorait l'article du Code civil d'apres lequel le testament est nul ?

On lui répondrait qu'un aveu judiciaire ne peut être révoqué sous prétexte d'une erreur de droit, et cette règle est fondee sur ce que l'ignorance de droit n'excuse personne, tous ceux qui habitent un territoire connaissant ou devant connaître, ou étant censes connaître le droit qui régit ce même territoire.

Mais si depuis que l'héritier a fait l'aveu de la dette on a découvert un testament postérieur qui révoquait le premier, c'est alors une erreur de fait, et alors seulement il faut venir au secours de celui qui a fait l'aveu; car l'aveu ne peut lier une partie que par suite de son consentement, et le consentement n'existe pas là où il y a eu une erreur absolue.

Reprenons la marche du projet.... Toutes les conventions peuvent se prouver par écrit, dans certains cas elles peuvent se prouver par témoins. Les présomptions que la loi elle-même a déterminées peuvent tenir lieu de toutes preuves.

Le juge peut aussi, suivant les circonstances, déclarer que l'existence de la convention lui est suffisamment démontrée, pourvu qu'il ne viole pas les règles fondamentales sur l'application de la preuve testimoniale. Enfin, dans l'absence de toute preuve extérieure ou de la conviction du juge, l'aveu judiciaire de la partie fait pleine foi pour la convention.

S'il n'existe aucun de ces moyens, celui qui réclame doit-il être renvoyé de sa demande ? celui contre qui la demande est formée seroit-il entièrement à l'abri de toute recherche ?

Il reste un recours à l'homme de bien et une ressource aux ministres de la loi.

C'est l'appel à la conscience.

Nous voulons parler du serment.

Ne nous arrêtons pas dans cette matière à des idées trop défavorables à l'espèce humaine ; n'examinons pas avec une analyse sévère si l'état des sociétés actuelles et les exemples

effrayans de corruption qui nous affligent, doivent laisser subsister l'antique théorie du serment.

Le législateur d'un grand peuple doit ne pas perdre de vue les faiblesses attachées à l'humanité ; mais il lui importe de coordonner ses institutions de telle manière qu'elles consacrent le respect dû à la morale, et que la conscience publique soit la règle des consciences privées.

Que le serment soit donc toujours regardé comme un supplément des lois civiles.

N'est-ce pas la force que le serment avait chez les premiers Romains, qui avait le plus attaché ce peuple à ses lois?... « Il fit, dit Montesquieu, pour observer le serment, ce qu'il n'aurait jamais fait ni pour la gloire ni pour la patrie.... Rome était un vaisseau tenu dans la tempête par deux ancres, la religion et les mœurs. »

Le serment judiciaire est de deux espèces; il est ou décisoire, ou supplétif.

C'est la partie qui défère le serment décisoire.

Le serment supplétif est déféré d'office par le juge.

Du serment décisoire... Le serment décisoire a lieu lorsqu'une partie déclare en justice qu'elle s'en rapporte absolument à la déclaration que l'autre partie fera sous la foi du serment.

L'effet de ce serment est de terminer définitivement et irrévocablement la contestation en conformité du serment prêté.

L'objet et l'effet du serment décisoire produisent plusieurs conséquences.

Le serment décisoire peut être déféré sur quelque espèce de contestation que ce soit.

Il ne peut être déféré que sur un fait personnel à la partie à laquelle on le défère. Des héritiers ne peuvent être tenus d'affirmer qu'il était dû ou qu'il n'était pas dû à leur auteur; seulement ils seraient tenus d'accepter le serment sur ce qui peut être parvenu à leur connaissance.

Le serment peut être déféré en tout état de cause, et encore qu'il n'existe aucun commencement de preuve de la demande ou de l'exception sur laquelle il est provoqué. Car celui à qui il est déféré ne peut se plaindre de ce qu'on le laisse juge dans sa propre cause, et il serait honteux de refuser d'affirmer la vérité et la sincérité d'une demande ou d'une exception dans laquelle on prétendroit persister.

Néanmoins celui auquel le serment est déféré peut le référer à son adversaire, qui à son tour ne peut se plaindre de ce qu'on le rend juge dans sa propre cause.

Aussi, une règle bien juste et bien naturelle, c'est que celui auquel le serment est déféré, qui le refuse ou ne consent pas le référer à son adversaire, ou l'adversaire à qui il a été référé et qui le refuse, doit succomber dans sa demande ou dans son exception.

Il n'est pas besoin de justifier cette autre maxime, que le serment ne peut être référé quand le fait qui en est l'objet n'est point celui des deux parties, mais est purement personnel à celui auquel le serment avait été déféré.

La partie qui a référé ou déféré le serment ne peut plus se rétracter lorque l'adversaire a déclaré qu'il est prêt à faire ce serment. Ce seroit se jouer des consciences, et donner lieu peut-être au scandale le plus effrayant pour la société, le spectacle d'un homme qui aurait déclaré être prêt à affirmer sous la religion du serment qu'il était légitime créancier, et qui néanmoins seroit ensuite déchu de sa demande.

Lorsque le serment a été prêté, tout est consommé, la cause est finie; elle ne peut se renouveler. Celui qui a déféré le serment, ne pourrait plus être écouté, quand bien même il offriroit la preuve que la partie a prêté son serment de mauvaise foi et s'est parjurée. Il ne pourrait être écouté quand même il offrirait de faire cette preuve par des pièces nouvellement recouvrées.

Les jurisconsultes romains avaient dit avec raison : *jusjurandum loco solutionis est.... adversus exceptionem jurisjurandi, replicatio doli mali non debet dari, cum pretor id agere debet ne de jurejurando quæretur.*

Le serment fait ne forme preuve qu'au profit de celui qui l'a déféré, ou contre lui, et au profit de ses héritiers ou ayans-cause, ou contre eux.

Le serment déféré par l'un des créanciers solidaires au débiteur, ne libère celui-ci que pour la part de ce créancier.

Le serment déféré au débiteur principal libère également les cautions.

Celui déféré à l'un des débiteurs solidaires profite aux co-débiteurs.

Et celui déféré à la caution profite au débiteur principal.

Dans ces deux derniers cas, le serment du co-débiteur solidaire ou de la caution ne profite aux autres co débiteurs ou au débiteur principal, que lorsqu'il a été déféré, sur la dette et non sur le fait de la solidarité ou du cautionnement.

Du serment déféré d'office.... Il est possible que les parties n'aient pas assez de confiance l'une envers l'autre pour recourir au serment décisoire.

Il peut arriver aussi qu'une demande ou une exception ne soit ni pleinement justifiée, ni totalement dénuée de preuve. Le juge est incertain, il hésite; sa conscience ne sera pas tranquille s'il condamne purement et simplement le défendeur, ou s'il repousse purement et simplement le demandeur.

Ne voyons-nous pas tous les jours des affaires où il est presque impossible à un homme impartial et éclairé de démêler la vérité?

C'est alors que le juge peut assujettir au serment l'une ou l'autre des parties, pour en faire dépendre la décision de la cause.

Le juge aura du moins fait tout ce qu'il aura pu en appelant la religion au secours de la justice.

Le serment d'office ne peut avoir lieu que lorsque la demande ou l'exception ne sont pas pleinement justifiées et qu'elles ne sont pas totalement dénuées de preuves.

Un individu qui est porteur d'un contrat, ne peut être astreint par les juges à faire serment que la chose lui est due.

En un mot, ce n'est que dans les cas douteux que le juge peut déférer le serment. Hors ces cas, il doit ou adjuger ou rejeter purement et simplement la demande.

Le serment déféré d'office par le juge à l'une des parties, ne peut être par elle référé à l'autre. Cette faculté est exclusivement attachée au serment décisoire.

Le juge peut déférer à l'une des parties le serment lors même qu'il ne s'agit que de déterminer le montant de la condamnation; mais il faut qu'il soit d'ailleurs impossible de constater autrement la valeur de la chose.

Une partie réclame la valeur des effets d'une succession qui ont été soustraits; il est prouvé qu'il y a eu une soustraction: mais il est impossible de constater quelle était la valeur des effets soustraits; une somme d'argent a été détournée; le montant de cette somme ne peut en aucune manière être

terminé : le juge peut, suivant les circonstances, déférer le serment au demandeur; mais, même dans ce cas, c'est au juge à déterminer la somme jusqu'à concurrence de laquelle le demandeur en sera cru sur son serment.

Les idées judiciaires doivent toujours suivre la même marche que notre projet.

S'agit-il de prouver qu'un individu est obligé ou qu'il est libéré?

Le premier vœu de la justice, c'est de trouver la base de sa décision dans l'acte qui a dû constater la convention.

Les témoins ne sont appelés que lorsqu'il s'agit des plus petits intérêts, ou lorsque déjà il existe un commencement de preuve par écrit, ou lorsqu'il n'a pas été possible au créancier de se procurer ou de conserver une preuve littérale de la convention.

S'il n'y a eu aucun écrit, s'il n'y a pas eu de témoins, ou s'ils ne peuvent être entendus, il est possible qu'il existe d'autres actes, ou même certains faits auxquels la loi ait attribué l'effet d'une preuve directe.

Il est possible aussi que le juge puisse, par la combinaison des circonstances, apercevoir la vérité et la consacrer par un jugement.

Toute recherche devient inutile lorsqu'une partie s'en rapporte à la conscience de l'autre.

Enfin le juge peut trouver une dernière ressource pour la justice dans le serment qu'il défère à une partie.

Tribuns, j'ai parcouru les diverses parties du projet qui traite de la *preuve des obligations* et de *celle du paiement.*

Cette troisième division du titre *des Contrats* a paru à votre section de législation digne de votre assentiment, comme les deux premières divisions qui traitent de *la formation et de l'extinction des obligations.*

Le peuple français aura donc aussi les lois les plus sages sur les transactions : car ces lois ne sont que des conséquences déduites de la nature des choses, le développement des notions du juste et de l'injuste ; elles ne sont que l'équité naturelle appliquée aux divers besoins des hommes.

Pourrions-nous être accusés de méconnaître la part que les jurisconsultes romains auront eu à la rédaction de cette partie importante de notre Code civil? Que notre respect et notre reconnaissance pour ces bienfaiteurs de la société soient aussi connus qu'ils doivent être profonds!

C'est pour nous un devoir de répéter que l'étude des lois romaines sera toujours aussi nécessaire que la distribution

de la justice; que c'est toujours aux lois romaines qu'il faudra remonter pour mieux connaître les principes sur les transactions, pour en saisir l'enchaînement, pour en apprécier les conséquences.

Quelques-unes de ces lois étaient restées empreintes de subtilités; celles-là s'étaient ressenties et de la rudesse des premières mœurs et de l'intérêt que les patriciens avoient eu de créer des difficultés en même temps qu'il réservaient pour eux seuls les magistratures, qui leur donnoient un si grand avantage sur les plébéiens.

Ces irrégularités n'empêchent pas que le travail des Romains dans la partie des contrats, ne soit le chef-d'œuvre de la raison humaine.

Il n'en est pas du droit comme des sciences physiques.

Qui pourrait entrevoir l'époque où la nature aura révélé tous ses secrets et manifesté tous ses prodiges?

Mais le droit n'est que l'analyse de ce qui est équitable.

Ce ne sont pas les conventions humaines qui peuvent créer les idées du juste et de l'injuste. Ces idées sont dans la conscience de l'homme probe et éclairé.

La science du droit consiste donc à discerner les rapports que les conventions ont avec l'équité.

Et c'est cette science que les Romains ont éminemment possédée.

Oui, Tribuns, ce titre *des Contrats*, qui renferme tous les élémens des obligations conventionnelles, qui devra être le manuel des jurisconsultes et des juges, c'est aux Romains que nous le devons presque tout entier.

Seulement il nous est permis de dire que notre recueil sera plus méthodique, plus complet, en même temps qu'il sera dégagé de ces subtilités qui dans certains cas embarrassaient le droit écrit.

Qui donc avait préparé un si grand bienfait pour notre siècle?

Les Français ont eu aussi leur Paul, leur Papinien.

Cujas avait expliqué les textes romains avec une telle sagacité, que le parlement de Paris, sur le réquisitoire exprès du procureur général, lui avait permis de *faire lecture et profession en droit civil dans l'université de Paris, à tels jour et heure qu'il seroit par lui avisé.*

Dumoulin, ce jurisconsulte célèbre, qui, au milieu des troubles civils, était parvenu à réunir toutes les connaissances du droit coutumier et du droit écrit, quels services n'a-t-il pas rendus à la jurisprudence dans les matières les

plus

plus difficiles, par les principes lumineux et féconds qu'il a posés et dont plusieurs ont passé en maximes!

N'avions-nous pas aussi le grand, le magnifique ouvrage de Domat, qui nous avait si bien développé la filiation des lois?

Enfin, le savant, le vertueux Pothier avait publié ses *Pandectes*, et dans son *Traité des obligations*, il a réuni tous les principes fondamentaux du droit et de la morale, que jamais on ne doit séparer.

La doctrine de ces grands hommes et de plusieurs autres qui ont dignement marché sur leurs traces, sera toujours un riche patrimoine pour ceux qui suivront la carrière de la jurisprudence.

Je vous propose, au nom de la section de législation, de voter l'adoption du projet.

DISCOURS

Prononcé, le 17 Pluviôse an 12, au corps Législatif, par le tribun MOURICAULD, au nom de la section de Législation,

Sur le projet de loi concernant les dispositions relatives aux Contrats en général, et aux Obligations qui en dérivent.

LÉGISLATEURS,

Le projet de loi dont je viens vous entretenir au nom du tribunat, est formé de la réunion des dispositions relatives aux contrats en général, et aux obligations qui en dérivent. C'est un des titres les plus étendus et les plus importans du code civil. Que d'idées se présentent à l'esprit en le parcourant; que de développemens on voudrait se permettre en le discutant, mais que de tems et de talens il faudrait pour traiter convenablement ce sujet! Au reste, si je vois tout ce qui me manque, je n'en ai pas moins l'espoir d'atteindre le but de ma mission.

Ce titre, en effet, tient de plus près que tout autre aux principes du droit naturel, et les règles qu'on y a tracées, sont la pure expression de ces principes. Aussi ces règles sont-elles depuis long-tems et généralement adoptées; et il est bien remarquable qu'au milieu de la discordance de nos lois, de nos coutumes et de nos usages sur tant d'autres objets, toutes les parties de la France n'ayent eu à l'égard des conventions ou des contrats, qu'une doctrine uniforme, et n'aient reconnu qu'un même législateur ; ce législateur, c'est la raison dont le droit romain, en cette matière sur-tout, est regardé comme le fidèle organe. Partout ses décisions avaient entraîné l'assentiment et dispensé la législation moderne de se faire entendre.

Domat les a toutes recueillies dans ses *Lois civiles*, ouvrage profond qui sera toujours utilement médité.

Pothier, après lui, a rassemblé et commenté les mêmes décisions dans des traités qui resteront classiques.

Le projet qui vous est soumis en est la substance ; et, par cette seule considération, il est déjà fortement recommandé à votre adoption.

L'orateur du Gouvernement, dans un savant discours, en a justifié toutes les parties; elles l'ont été, depuis encore, par les rapports faits au tribunat; et vous avez eu le tout sous les yeux, comme le projet même.

Je n'hésite donc pas à me renfermer dans d'étroites limites ; et je me borne, sans inquiétude, à vous rappeler la marche générale et les dispositions prédominantes du projet ; j'y joindrai peu de réflexions. Ces dispositions sont si raisonnables, leur enchaînement est si naturel, et les conséquences qui en sortent et se pressent sont si aisées à sentir, qu'un long commentaire serait superflu. Je ne peserai que sur les innovations en petit nombre qu'on a jugé convenable d'adopter.

Mais permettez-moi quelques réflexions préliminaires, qui peuvent servir d'introduction à cette matière.

On ne saurait concevoir de *rapprochement entre les hommes*, en quelque petit nombre que ce soit, sans voir s'établir à l'instant entre eux des *rapports*, d'où naissent inévitablement des *droits* et des *devoirs* réciproques. Si chacun d'eux a droit à ce qui est nécessaire à son existence, chacun d'eux doit respecter le même droit dans les autres.

A mesure que les familles se sont étendues, à mesure que leurs réunions ont constitué les nations, mais sur-tout à mesure que l'industrie, en se développant, a multiplié

les objets de la propriété, les moyens de jouissance et d'échange, les rapports entre les hommes, et par suite leurs droits et leurs devoirs mutuels, sont aussi devenus plus nombreux et plus compliques. Il a fallu des lois pour régler tant de rapports, et des magistrats pour faire executer ces lois.

C'est véritablement alors que chacun a été protégé dans ses droits, et contenu dans ses devoirs, au nom, par la volonté et par la force de tous : c'est du moins ainsi que cela devait être, car voilà l'objet exprès ou tacite de toute association politique.

Au reste, il y a des devoirs et des droits auxquels la loi ne pouvait utilement toucher, qu'il a fallu confier à la conscience des hommes, et que la morale seule régit; mais la loi s'est emparée de tout ce qui pouvait avoir des effets extérieurs, et intéresser par eux, la sûreté des personnes et des propriétés, l'ordre public et la tranquillité générale.

Nous n'avons à considérer ici que ce qui concerne les *rapports civils*, et singulièrement ceux *de la propriété*.

Parmi les biens que la propriété peut embrasser sont les *actions*; parmi leurs charges, sont les *obligations*. Les obligations sont les devoirs reconnus par la loi civile, et les actions sont les droits civils correspondans aux obligations.

Or les obligations et les actions ont deux sources, le *fait* ou la *convention*.

Celles qui naissent immédiatement de la position ou des faits des personnes, sont directement réglées par la loi, sauf les modifications qu'il est permis à ceux qu'elles intéressent d'apporter par la convention à la plupart : les obligations et les actions qui dérivent immédiatement de la convention, sont les plus nombreuses, puisque la convention règle toutes les transactions volontaires qui ont lieu journellement entre les hommes, telles que la vente, l'échange, le louage, le prêt, le dépôt, le mandat, le salaire, la donation, etc.

Chacune de ces transactions a ses règles particulières, mais elles en ont de communes : c'est de ces règles communes qu'est formé le titre que je viens discuter, lequel est intitulé : *des contrats ou des obligations conventionnelles en général.*

Le *contrat* est pris, ici, pour toute convention que la loi civile avoue.

Le projet, après avoir donné du contrat et de ses prin-

cipaux genres, les définitions que tout le monde connaît, se partage, comme vous le savez, en cinq grandes divisions ou chapitres.

I. Le premier chapitre traite *des conditions essentielles pour la validité des conventions.*

1°. Le *consentement* des parties contractantes est mis à la tête, et avec raison, puisque toute convention suppose la réunion des volontés de ceux qui y interviennent.

Or, la volonté doit être le produit d'une détermination libre autant que réfléchie. Le consentement qui n'a été donné que par l'effet de l'*erreur*, du *dol* ou de la *violence*, n'est donc pas un consentement réel et valable.

Mais toute espèce de violence, de dol ou d'erreur, ne suffit pas pour infirmer une convention, il sera't trop aisé de s'affranchir de ses engagemens. Il faut que l'erreur ait porté sur la substance même de la chose, ou sur le motif déterminant de l'engagement : il faut à l'égard du dol, qu'il soit évident que, sans les manœuvres imputées à l'une des parties, l'autre n'aurait pas contracté : il faut enfin que la violence, quel que soit celui qui l'a exercée, ait été de nature à faire impression sur une personne raisonnable, et qu'elle ait été capable de lui inspirer la crainte d'exposer à un mal considérable et présent, sa personne, sa fortune, ou celles des objets de ses plus intimes affections.

De la nécessité du consentement, il résulte encore que nul ne peut stipuler, en son nom, que pour lui-même; à moins qu'il ne s'engage personnellement à faire valoir la stipulation qu'il fait pour autrui; ou à moins qu'il ne fasse de cette stipulation pour autrui, la condition de la stipulation principale qui le concerne lui-même, Mais, dans l'un et l'autre cas, la stipulation accessoire n'oblige le tiers, ou ne lui profite, qu'autant qu'il y accède.

Si cette stipulation présente au tiers un bénéfice, peut-on le lui enlever après coup et sans sa participation ? Les jurisconsultes étaient partagés sur cette question. D'une part, on invoquait le principe que tout engagement peut se résoudre comme il s'est formé, par la réunion des seules volontés qui y ont concouru; d'autre part, on représentait que quand la stipulation faite pour un tiers lui présente un bénéfice, c'est une espèce de donation fidei-commissaire, qui reçoit son complément par la réunion des volontés de celui qui la stipule et de celui qui s'en charge ; et Pothier incline pour ce dernier avis. Le projet a tranché la difficulté de la manière la plus simple, en statuant seulement

que celui qui a fait la stipulation au profit du tiers, ne peut plus la révoquer lorsque le tiers a déclaré vouloir en profiter : alors, en effet, son consentement étant réuni à celui des autres parties, le contrat se trouve réellement scellé par trois volontés, sans lesquelles (du moins en ce qui concerne chacune d'elles) il n'y peut plus être dérogé.

2°. La seconde des conditions essentielles de la validité des conventions, est la *capacité* des contractans.

Toute personne qui n'est pas déclarée incapable par la loi, peut valablement contracter.

Il y a des incapacités qui ne sont relatives qu'à certains contrats. Mais il y en a de générales; et telle est celle des mineurs, des interdits, des femmes mariées non autorisées. Au reste, comme cette incapacité est établie en leur faveur, elle ne peut être invoquée contre eux par ceux avec qui ils ont traité; et, quand la minorité, l'interdiction ou la puissance maritale ont cessé, ils peuvent eux-mêmes consolider leurs engagemens par une ratification ou par l'exécution.

Pothier pense que l'incapacité de la femme mariée est absolue, que l'engagement par elle contracté sans l'autorisation de son mari, ou de la justice, ne peut pas même lier envers elle. Il se fonde sur ce que la puissance maritale est établie en faveur du mari; sur ce que l'autorisation est nécessaire à la femme, non pour son intérêt, mais comme une déférence due au mari. Mais cet assujettissement n'a-t-il donc pas aussi pour objet de donner un guide à l'inexpérience de la femme, de lui donner un protecteur contre la surprise? Ne suffit-il pas d'ailleurs à la prééminence et à l'intérêt du mari, qu'il ne puisse être lié que par l'autorisation; qu'il ait le droit personnel de faire anéantir, à son gré, les engagemens de sa femme non autorisée? Faut-il aller jusqu'à interdire à celle-ci l'exécution, sur ce qui se trouvera à sa libre disposition, des engagemens que sa confiance lui recommanderait; jusqu'à lui refuser même la faculté de maintenir un contrat qui lui serait avantageux; enfin jusqu'à libérer gratuitement, la personne qui a cru devoir s'obliger envers elle? De telles conséquences sont trop étranges; le projet a sagement fait de ne pas les consacrer, et de rendre le sort des femmes, en ce qui concerne les conventions passées avec elles, égal à celui des mineurs et des interdits.

3°. La troisième condition nécessaire à la validité des conventions, est qu'elles ne soient pas illusoires; qu'elles aient un *objet réel*; que l'un des contractans, au moins, se trouve

obligé à livrer, à faire ou à ne pas faire quelque chose; que cette chose soit licite; qu'elle soit déterminée dans son espèce, ou qu'elle puisse l'être dans sa quotité. Le projet, à cette occasion, défend toute convention sur les successions futures, encore que ceux de qui elles peuvent provenir y consentent.

La loi romaine, quand ce consentement intervenait, tolérait ce genre de conventions. Le droit commun de la France les autorisait aussi, du moins dans les contrats de mariage. Mais déjà l'article 81 du nouveau Code, au titre *des successions*, a réformé cette jurisprudence, en déclarant: « Qu'on ne peut, même par un contrat de mariage, renoncer » à la succession d'un homme vivant, ni aliéner les droits » éventuels qu'on peut avoir à cette succession ». Le projet, en reprenant cette disposition, lève toute équivoque, par la déclaration qu'il fait qu'on ne le pourra, même avec le consentement de celui de la succession duquel il s'agit. C'est une prohibition juste, puisque, sans elle, l'un des principaux objets de notre législation actuelle serait facilement éludé; la plupart de ces conventions sur les successions futures, ayant pour but de porter atteinte à l'égalité des partages.

4°. La quatrième et dernière des conditions essentielles à la validité des conventions, est qu'elles présentent une *cause*, exprimée ou non, mais réelle et licite.

II. Quels sont les *effets des conventions*, dont la validité est assurée par l'existence de ces conditions? C'est à l'indication de ces effets que le second chapitre est employé. D'abord, en général, ces conventions tiennent lieu de loi aux parties qui y ont souscrit. — Ensuite, elles ne peuvent être révoquées que par la réunion des mêmes volontés qui les ont formées, ou pour des causes spécialement autorisées par la loi. — Enfin, la bonne foi doit présider à leur exécution.

Mais il y a d'autres effets moins généraux, résultant de la diversité d'objets que les conventions peuvent avoir.

1°. S'agit-il, par exemple, d'une *obligation de donner un objet déterminé?* Elle emporte non-seulement l'engagement de livrer l'objet, mais encore celui de veiller, en bon père de famille, à sa conservation jusqu'à la livraison; et, comme l'obligation est parfaite par le seul consentement des parties, elle constitue immédiatement le créancier propriétaire de la chose; et désormais cette chose est à ses risques,

quoique la tradition n'en soit pas faite, à moins que le débiteur ne soit en demeure.

J'observe ici que l'usage s'était abusivement établi parmi nous, de ne réputer le débiteur mis en demeure, que par une sommation ou par un acte équivalent, et cela même lorsqu'il y avait un terme stipulé dans la convention, quoiqu'il semblât que l'expiration de ce terme, sans exécution de l'engagement, dût suffire. Il résultait de cet usage des délais et des frais inutiles. Le projet a sagement fait, en statuant que la demeure résulte immédiatement du terme fixé par la convention, lorsqu'elle en contient la stipulation expresse.

2°, S'agit-il d'une *obligation de faire quelque chose*? Le créancier peut, en cas d'inexécution, être autorisé à faire lui-même exécuter l'obligation, aux dépens du débiteur.

L'obligation, au contraire, est-elle *de ne pas faire une certaine chose*? le créancier aura le droit de demander que ce qui serait fait par contravention à l'engagement, soit détruit; il pourra même se faire autoriser à le détruire aux dépens du débiteur.

3°. A défaut d'exécution des unes et des autres obligations, ou seulement en cas de retard, leur effet ultérieur et juste est de soumettre le débiteur aux *dommages et intérêts* du créancier, à moins que l'inexécution ou le retard ne soit le produit d'une cause étrangère, d'une force majeure ou d'un cas fortuit.

Ces dommages et intérêts à adjuger au créancier doivent naturellement l'indemniser de tout le tort qu'il éprouve par l'inexécution ou le retard. Aussi le projet déclare-t-il qu'ils sont, en général, de la perte que le créancier a faite et du gain dont il a été privé.

Ils seront à l'arbitrage du juge, à moins que la convention ne les ait fixés d'avance. En ce cas, il faudrait respecter la loi que les parties se sont faite.

Pothier, prenant Dumoulin pour guide, fait une longue dissertation tendante à établir que la somme convenue pour les dommages et intérêts doit être réduite, lorsqu'elle est excessive. Ses motifs se réduisent à prétendre que le débiteur qui s'est soumis à une peine excessive, doit être présumé n'y avoir souscrit que dans la fausse confiance de ne pas s'y exposer, et que par conséquent son consentement à cet égard peut être présumé l'effet d'une erreur; mais la réponse à ce raisonnement est aisée. S'il y a, dans l'engagement, l'erreur que la loi regarde comme destructive du consentement;

si le débiteur l'articule et l'approuve, ce sera par ce moyen, et non par l'énormité des dommages et intérêts convenus par la lésion qui semble en résulter, que les juges se décideront : s'il n'y a point d'erreur prouvée, il faudra s'en rapporter à la fixation faite par les parties ; croire que leur intérêt les a suffisamment guidées dans cette appréciation dont elles étaient les meilleurs arbitres, et ne jamais oublier que tout contrat est la loi que les parties se sont faite à elles-mêmes ; qu'elles ne peuvent se plaindre d'y être soumises, et qu'on ne doit substituer aucune volonté à celle qu'elles ont consacrée.

Quand l'obligation n'aura pour objet que le paiement d'une somme, le créancier ne pourra réclamer en justice, en cas de retard du paiement, que les intérêts au taux fixé par la loi, lesquels ne commenceront même à courir que du jour de leur demande, si ce n'est dans le cas où la loi les fait courir de plein droit.

Voilà les principaux effets que les conventions doivent produire entre les parties. Il est aisé de sentir que, pour être en état de faire une juste application de ces règles, il faut toujours s'assurer avant tout de la véritable intention des contractans. Quelquefois elle n'est pas facile à reconnaître ; mais il y a des maximes qui peuvent guider à cet égard, que le projet a réunies, et dont voici la substance.

4°. Il faut, dans l'*interprétation des conventions*, s'attacher plus à la recherche de la commune intention des parties, qu'au sens littéral des expressions. Toutes les clauses d'un même contrat s'interprètent les unes par les autres, en donnant à chacune le sens qui résulte de l'acte entier. Lorsqu'une clause est susceptible de deux sens, on doit plutôt l'entendre dans le sens avec lequel elle peut avoir quelque effet, que dans le sens avec lequel elle n'en pourrait produire aucun. Est-ce dans les termes qu'on entrevoit deux sens? il faut prendre ces termes dans le sens qui convient le plus à la matière du contrat ; ce qui reste ambigu s'interprète par l'usage du pays où le contrat a été passé. Dans le doute enfin, la convention doit s'interpréter contre celui qui a stipulé, parce qu'il pouvait exiger une obligation plus claire.

L'équité de ces maximes est manifeste et depuis long-temps reconnue.

5°. Il me reste à parler des *effets des conventions à l'égard des tiers;* et ceci n'a qu'un mot.

Les conventions n'engagent point ceux qui n'y ont pas

stipulé, et ne peuvent leur nuire. Les créanciers peuvent même attaquer les actes de leur débiteur qui se trouveraient faits en fraude de leurs droits. S'il n'y a pas de fraude, ils peuvent exercer, pour leurs intérêts, tous ceux des droits de leur débiteur, résultans de la convention, qui ne sont pas exclusivement attachés à sa personne.

III. Après avoir déterminé en général les conditions nécessaires à la validité des obligations, et leurs effets, le projet, dans le chapitre III, traite de *diverses espèces d'obligations* plus compliquées; savoir, des obligations conditionnelles, à terme, alternatives, solidaires, divisibles ou indivisibles et pénales.

1°. Le projet donne, des divers genres de *conditions*, des définitions inutiles à retracer ici.

Ce qu'il est essentiel de rappeler, ce sont les règles générales auxquelles les conditions sont assujetties.

Toutes conditions d'abord ne sont pas également valables. Si l'obligation, par exemple, est subordonnée à une condition que l'obligé soit laissé le maître de remplir ou de ne pas remplir, la convention se trouve illusoire, et par conséquent nulle et comme non avenue.

La condition de faire une chose impossible, contraire aux mœurs ou prohibée par la loi, est nulle et rend également nulle la convention qui s'y trouve subordonnée. Mais la condition de ne pas faire une chose impossible ne rend pas l'obligation nulle; cette condition est seulement regardée comme non avenue.

A l'egard des conditions valables, voici pour leur exécution, et d'abord pour celle des conditions suspensives, les règles que la raison indique et que le projet adopte.

L'obligation est-elle contractée sous la condition qu'un évènement arrivera? Si la condition renferme un tems fixe, elle est censée défaillie lorsque le tems est expiré sans que l'évènement soit arrivé; mais s'il n'y a pas de tems déterminé, elle n'est censée défaillie que lorsqu'il est devenu certain que la chose n'arrivera pas.

L'obligation est-elle au contraire contractée sous la condition qu'un évènement n'arrivera pas? Si la condition renferme un tems fixe, elle est accomplie lorsque ce tems est expiré; mais s'il n'y a pas de tems déterminé, elle n'est accomplie que lorsqu'il est certain que l'évènement n'arrivera pas.

Au reste, la condition est toujours réputée accomplie,

quand c'est le débiteur, obligé sous cette condition, qui en empêche l'exécution.

Sans doute, quand l'effet de la condition est de suspendre l'obligation, le créancier n'a rien à exiger jusqu'au terme de la condition; mais il est juste qu'il puisse faire des actes conservatoires, et c'est ce que le projet lui permet. Quand la condition est accomplie, l'effet de l'obligation doit remonter, à l'égard des priviléges ou hypothèques, au jour même de la convention; et c'est également ce que le projet déclare.

Si l'obligation n'est soumise qu'à une condition résolutoire, cette obligation n'est point suspendue; il y a lieu seulement à la restitution de ce qui a été reçu par l'effet de la convention, lorsque l'évènement qui doit résoudre est arrivé.

Le projet ne perdant jamais de vue le principe que les contrats font la loi des parties, statue que la condition résolutoire sera toujours sous-entendue, dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une d'elles ne satisfera pas à son engagement. Mais la résolution, en ce cas, n'aura pas lieu de plein droit; le créancier devra la demander en justice; et le débiteur pourra même, selon les circonstances, obtenir un délai, pour éviter par l'exécution de son engagement, s'il est encore possible, la résolution du contrat.

C'est un adoucissement juste à la diposition.

2°. Après les obligations conditionnelles, viennent celles *à terme*. A leur égard, voici l'essentiel:

Le terme ne suspend pas l'engagement, il en retarde seulement l'exécution; encore le créancier la peut-il exiger avant le terme, quand ses sûretés se trouvent diminuées par le fait du débiteur, qui ne doit pas abuser du délai pour nuire.

3°. Les obligations *alternatives* exigent un peu plus de détails.

Le choix, dans ces obligations, appartient naturellement au débiteur, s'il n'a pas été expressément attribué au créancier. Mais le débiteur ne peut pas forcer le créancier d'accepter une partie de l'une des choses, et une partie de l'autre; il faut qu'il délivre l'une ou l'autre chose entière.

Au reste, il faut observer que l'obligation n'est pas véritablement alternative, qu'elle se trouve être d'une chose déterminée, si l'une des deux choses promises n'était pas,

dans le principe, susceptible de l'obligation ; et que l'obligation vraiment alternative cesse de l'être, et devient d'une chose déterminée, si l'une des deux choses vient à périr, fût ce par la faute du débiteur. Si toutes deux périssent, l'obligation est eteinte, à moins qu'elles n'aient peri toutes deux par la faute du débiteur ; dans ce cas, à la place de la dernière qui a péri, il en doit le prix.

Lorsque le choix appartient au créancier, il faut admettre quelques différences. Les deux choses ont-elles péri sans la faute du débiteur ? L'obligation est eteinte, de même que dans le cas où le choix appartient à celui-ci. Une seule des deux choses a-t-elle péri sans la faute du debiteur ? Le créancier ne peut demander que celle qui reste. Mais les deux choses ont-elles peri, et y a-t-il faute du debiteur à l'égard des deux ou d'une seule ? Le créancier a le choix entre le prix de l'une et le prix de l'autre.

Observons que tous ces principes s'appliquent au cas où il y aurait plus de deux choses comprises dans l'obligation alternative.

4°. Ce qui concerne les obligations *solidaires* n'est pas moins équitablement réglé ; et vous savez combien cette matière est à la fois importante et difficile.

Il peut y avoir solidarité entre plusieurs créanciers, ou entre plusieurs débiteurs ; ni l'une ni l'autre ne se présume : il faut qu'elle soit expressément stipulée, ou qu'elle résulte de la loi.

Lorsqu'il y a solidarité entre plusieurs créanciers (cas extrêmement rare), le paiement fait par le débiteur à l'un deux le libère envers tous ; et le débiteur peut lui-même s'adresser, pour payer, à celui de ces créanciers solidaires qu'il juge à propos de choisir, tant qu'il n'est pas prévenu par les poursuites de l'un d'eux ; car chaque créancier peut poursuivre seul, contraindre seul à payer, et donner quittance seul, sauf à rendre compte à ses co-créanciers.

Domat et Pothier ont pensé que le créancier solidaire, ayant le droit d'exiger du débiteur toute la dette, devait avoir également le droit d'en faire la remise, sauf, contre lui, le recours de ses co-créanciers pour leur part : et l'on peut dire, en faveur de cette opinion, qu'il semble inutile d'interdire la remise directe, à qui peut la faire indirectement en donnant quittance sans recevoir. Mais, en y réfléchissant mieux, on reconnaît que la solidarité ne s'établit véritablement, entre créanciers, que pour autoriser chacun d'eux à faire au besoin l'affaire de tous, et pour les

établir à cet effet mandataires réciproques. Il en faut conclure que la remise étant un acte étranger à l'intérêt commun, un acte de bienfaisance personnel à celui qui le veut exercer, c'est un acte absolument hors de la mission de chacun. On peut ajouter que, de la part du créancier qui ferait la remise, l'obligation de compter à ses co-créanciers de leurs portions pourrait devenir illusoire, puisque, prêt à devenir insolvable, il pourrait la concerter à vil prix avec le debiteur, et profiter ainsi seul de la dette. Or il ne faut pas que la loi lui fournisse un moyen aussi direct et aussi facile de fraude; et il convénait que le projet le rejetât, comme il l'a fait expressément. Le moyen indirect de la quittance apparente n'en restera pas moins à la disposition de la mauvaise foi : mais il est impossible de parer à cet inconvénient; et le debiteur, du moins, averti que la loi lui défend de traiter de la remise avec un seul créancier, que par consequent il sera exposé à la recherche et à la preuve de la fraude qui pourrait s'être pratiquée, se prêtera plus difficilement à celle dont on tenterait de le rendre complice. Quant au créancier de bonne foi, qui dans la remise n'aurait d'autre but que la bienfaisance, il conservera les moyens de l'exercer, puisqu'il pourra, ou fournir au débiteur de quoi s'acquitter envers ses créanciers, ou s'empresser de les désintéresser lui-même.

Lorsque c'est entre plusieurs debiteurs que la solidarité est stipulée, chacun d'eux, au choix du créancier, peut être par lui contraint au paiement de la totalité, et ce paiement les libère tous, sauf le recours de celui qui l'a fait contre chacun des autres co-debiteurs, pour le remboursement de leurs portions, et même pour la contribution à la perte qui pourrait résulter de l'insolvabilité de quelqu'un d'eux.

L'obligation peut être solidaire, quoique l'un des débiteurs soit obligé differemment des autres; conditionnellement, par exemple, ou à terme. Il en résultera seulement que, si le creancier prefère de s'adresser à ce débiteur-là, il faudra qu'il se soumette, à son égard, à la condition ou au terme.

Si la chose solidairement due périt par la faute ou pendant la demeure de l'un des co-débiteurs solidaires, il est juste, sans doute, que les autres ne soient pas plus déchargés que lui de l'obligation d'en payer le prix; mais les dommages et intérêts, s'il en est dû, sont à la charge de lui seul.

Au reste, le co-debiteur solidaire, poursuivi, peut

opposer toutes les exceptions qui lui sont personnelles, comme toutes celles qui sont communes à tous les co-débiteurs: il n'y a que les exceptions personnelles à chacun ou à quelques-uns des autres co-débiteurs, qui lui soient interdites.

Il en faut conclure qu'il ne peut opposer la compensation des créances qui lui sont étrangères. Domat, cependant, embrasse et défend l'opinion contraire. Mais Pothier, tout en l'adoptant, observe et prouve que les motifs n'en sont pas concluans. C'est donc avec raison que le projet a rejeté cette opinion.

De quelle manière la solidarité peut-elle s'éteindre, vis-à-vis de tous les débiteurs ou de quelques-uns seulement par le fait du créancier ? C'est sur cette question que les difficultés s'étaient le plus rassemblées. Le projet a, presque sur toutes, adopté l'opinion de Pothier, qui s'attachant au principe que la solidarité est stipulée en faveur du créancier, se refuse à lui supposer trop facilement l'intention d'en perdre les avantages dès que leur conservation ne change véritablement rien à la position des co-débiteurs.

Ainsi, d'abord, les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires ne portent aucune atteinte à la solidarité, et n'empêchent pas le créancier d'en exercer de semblables contre les autres.

Ensuite, le créancier qui, sans réserver la solidarité dans sa quittance, mais sans y renoncer formellement, reçoit divisément la part de l'un des débiteurs, est bien censé faire remise de la solidarité à ce débiteur; mais il la conserve à l'égard des autres.

Enfin le créancier n'est pas censé remettre la solidarité, même au débiteur de qui il reçoit seulement une somme égale à sa part, pourvu que la quittance ne porte pas que c'est pour sa part. Il en est de même lorsque le créancier forme contre l'un des débiteurs une demande pour sa part, tant qu'il n'est pas intervenu de jugement conforme, ou que le débiteur n'a pas acquiescé à la demande.

Mais, quand le créancier a reçu divisément et sans réserves, pendant dix années, la portion d'un débiteur dans les arrérages ou intérêts de la dette, il perd sa solidarité contre ce débiteur, tant pour le capital que pour les intérêts ou arrérages échus et à écheoir.

Pothier, avec qui le projet ne se trouve point d'accord en ce point, exige, pour aneantir la solidarité dans ce cas, une perception divise des arrérages ou intérêts pendant trente années, et encore n'admet-il pas alors l'extinction de la solidarité

à l'égard du capital. Mais, d'une part, quant aux arrérages ou intérêts, c'est bien assez d'une perception divise soutenue pendant dix années, sans réserves, pour en inférer la renonciation à la solidarité à l'égard du débiteur en possession de payer ainsi; et d'autre part, il serait trop bizarre de le laisser soumis à la solidarité pour le capital, quand on l'en affranchit pour les arrérages ou intérêts.

Au reste, il est évident que, quand le créancier a renoncé à la solidarité à l'égard de l'un des débiteurs, elle ne lui reste, contre les autres, qu'à la déduction de la part de ce débiteur libéré.

5°. J'ai maintenant à rappeler quelques règles qui sont particulières aux obligations, selon que la chose qu'elles ont pour objet est ou n'est pas susceptible de *division* dans l'exécution.

Quand l'obligation est indivisible, chacun de ceux qui l'ont contractée en est tenu pour le total, quoique cette obligation ne soit pas solidaire.

L'obligation, quoique susceptible de division, doit être exécutée, entre le débiteur et le créancier, comme si elle était indivisible. Ce n'est qu'entre leurs héritiers que la division s'opère: ceux-ci ne peuvent demander la dette, ou ne sont tenus de la payer que pour les parts et portions dont les uns sont saisis et les autres tenus, comme représentans le créancier ou le débiteur.

Il y a même plusieurs cas où cette division ne peut avoir lieu.

Ainsi, la dette est-elle hypothécaire? l'héritier qui possède la chose hypothéquée peut être, sauf son recours, poursuivi sur elle pour la totalité. Il en est de même si la dette est d'un corps certain: il en est de même encore, si la dette est alternative et de choses au choix du créancier, et si l'une de ces choses est indivisible: lorsque c'est cette chose indivisible que le créancier choisit, l'héritier qui la possède peut être poursuivi seul, sauf son recours. Il en est de même encore si l'un des héritiers est, par le titre, chargé seul de l'exécution de l'obligation.

Enfin s'il résulte, soit de la nature de l'engagement, soit de la qualité de la chose qui en fait l'objet, soit de la fin qu'on s'est proposée dans le contrat, que l'intention des contractans a été que la dette ne pût s'acquitter par portions, chaque héritier, au choix du créancier, peut être poursuivi seul.

6°. Ce troisième chapitre du projet est terminé par quel-

ques dispositions relatives aux obligations accompagnées de *clauses pénales.*

Si la peine n'a été stipulée que pour le retard, elle doit être regardée comme de simples dommages et intérêts relatifs à ce retard; et elle peut en conséquence être réclamée avec la chose. Mais, dans tout autre cas, la peine est censée substituée à la chose; en conséquence, le créancier n'a que le choix entre la demande du principal ou celle de la peine.

Mais, si le créancier a souffert l'exécution partielle de l'obligation principale, la peine peut être modifiée par les juges.

Ici, quelques dispositions étaient nécessaires, relativement aux obligations indivisibles accompagnées de clauses pénales, et les voici:

Lorsque l'obligation primitive contractée avec clause pénale, est indivisible, ou lorsque la clause pénale a été apposée à une obligation divisible, pour empêcher que le paiement se fît partiellement, la peine est encourue par la contravention d'un seul des héritiers du débiteur; et elle peut être demandée, soit en totalité contre lui, soit contre chacun des héritiers pour sa part, et hypothécairement pour le tout, sauf le recours. Hors de ces cas, la peine n'est encourue que par l'héritier qui a contrevenu à l'obligation primitive, et même seulement en proportion de sa part dans cette obligation.

Au reste, quelle que soit l'obligation, une peine ne peut y être utilement attachée, qu'autant que cette obligation est valable, et la nullité de l'obligation entraîne la nullité de la clause pénale; mais la nullité de la clause pénale ne nuit pas à l'obligation principale.

IV. J'arrive au 4ᵉ chapitre du projet, à celui qui traite *de l'extinction de toutes les obligations.*

1°. Le moyen le plus direct d'extinction est le *paiement.* Il est pur et simple, ou avec subrogation; mais il n'y a que le paiement pur et simple qui éteigne véritablement la dette, le paiement avec subrogation la laisse subsister, et n'a d'autre effet que de changer le créancier. Je vais d'abord vous entretenir de cette subrogation.

J'observe avant tout, que si le paiement fait au créancier avec subrogation n'est que partiel, le créancier est, pour le reste de la créance, préféré au subrogé.

Au reste, il y a deux espèces de subrogation, l'une légale et l'autre conventionnelle.

La subrogation légale est celle qui n'a pas besoin du consentement du créancier, et qui appartient de droit, 1°. à l'individu qui, étant lui-même creancier, en paie un autre qui lui est préférable à raison de ses priviléges ou hypothèques; 2°. à l'acquéreur d'un immeuble, qui emploie le prix de son acquisition au paiement des créanciers auxquels cet immeuble est hypotheque; 3.° à l'heritier benéficier qui paie les creanciers de la succession; 4° à tout individu qui, étant tenu de la dette avec d'autres ou pour d'autres, l'acquitte. Toutes ces personnes qui avaient un interet evident à acquitter des dettes, sauf leur recours, et qui servent en les acquittant, leur debiteur ou leur coobligé comme eux-memes, meritaient évidemment cette faveur.

Tout autre individu qui intervient pour payer le créancier, et desire la subrogation, n'a d'autre motif apparent que d'acquérir la creance; il faut donc qu'il s'adresse au propriétaire de cette créance, au creancier; il faut donc qu'il ait recours à la subrogation conventionnelle.

Il y a cependant un cas où c'est le consentement du débiteur qui est nécessaire: c'est le cas où le debiteur, pour payer sa dette, emprunte des deniers, sous la condition exigée par le prêteur, d'être subrogé au creancier. Il suffit alors que l'acte d'emprunt declare la destination de la somme empruntée, et que la quittance du créancier payé avec cette somme atteste que cette destination a été remplie.

A l'égard du paiement pur et simple, de celui qui véritablement éteint la dette, voici la question qu'on peut se faire. Par qui peut-il être offert? A qui doit-il être fait? De quelle manière, dans quel lieu, et aux frais de qui? Comment l'imputation doit-elle s'en faire, lorsqu'il y a plusieurs dettes et qu'il ne les absorbe pas? Enfin, si le creancier ne peut ou ne veut recevoir, comment le debiteur pourra-t-il se libérer? Le projet fournit réponse satisfaisante à toutes ces questions.

Par qui le paiement peut-il être fait? Par toute personne engagée dans l'obligation, par un tiers même, quelquefois sans motif, pourvu qu'en payant il ne soit pas subrogé. S'il s'agissait cependant de l'obligation de faire une chose, le tiers ne pourrait être admis à l'acquitter que du consentement du créancier qui peut avoir intérêt que le débiteur s'acquitte lui-même.

A qui le paiement doit-il être fait? au créancier ou à son fondé de pouvoir, ou à la personne que la justice ou la loi autorise à recevoir à sa place ou pour lui.

Au

Au reste, le paiement fait au créancier incapable, ou à une personne sans pouvoir, ou à celle qui était en possession de la créance, sans en être propriétaire, n'en serait pas moins valable, s'il avait tourné au profit du créancier, ou s'il l'avait ratifié.

Comment le paiement doit-il se faire ? Par la prestation de la chose même qui est due. Le créancier ne peut être tenu d'en accepter aucune autre, valût-elle mieux, ni de la recevoir par partie, fût-elle susceptible de division. Cependant, comme le débiteur le plus honnête peut se trouver dans une position où des poursuites inexorables pourraient le ruiner, sans utilité pour le créancier lui-même, le projet, conforme en cela à l'humanité comme à la jurisprudence, laisse aux juges la faculté d'accorder au débiteur un délai, en les avertissant également de n'user de ce pouvoir qu'avec la plus grande réserve.

Où le paiement doit-il être fait ? Dans le lieu désigné par la convention; à défaut de désignation, au domicile du créancier; ou, s'il s'agit d'un corps certain et determiné, dans le lieu où était la chose au tems de l'obligation.

Aux frais de qui doit se faire le paiement ? Aux frais du débiteur, parce que c'est à lui à se procurer sa décharge.

Comment doit se faire l'imputation d'un paiement incomplet ? Le débiteur a naturellement le droit de choisir et de déclarer la dette qu'il entend acquitter. Cependant, si la dette qu'il veut éteindre produit des arrérages ou des intérêts, il ne peut, sans le consentement de son créancier, imputer le paiement sur le capital par préférence aux intérêts échus.

Si la quittance n'énonce point d'imputation, elle doit se faire sur la dette échue, quoique moins onéreuse que celle non échue; entre les dettes également échues, sur celle que le débiteur aurait eu le plus d'intérêt d'acquitter; entre les dettes de même nature, sur la plus ancienne; enfin, si toutes choses sont égales, sur toutes les dettes proportionnellement. Vous remarquez, dans toutes ces règles, l'application de la faveur qui, dans le doute, est due à la libération.

Que faire, enfin, si le créancier ne veut pas recevoir, ou s'il ne le peut; dans le cas, par exemple, de saisies faites sur lui ? Il faut offrir et consigner; mais il faut le faire valablement. Or le projet indique, à cet égard, tout ce que le debiteur doit remplir de formalités pour que le créancier soit bien averti, pour qu'il soit mis en demeure et désintéressé autant qu'il peut l'être; et c'est à l'obser-

l'ancien ; 3.° lorsqu'un nouveau débiteur remplace le débiteur ancien.

Dans tous les cas, les priviléges et hypothèques de l'ancienne créance ne passent point de droit à la nouvelle ; le créancier ne peut même les conserver, par une réserve expresse, que dans les deux premiers cas, où la novation ne s'opère pas par le changement du débiteur.

Du principe que la novation substitue une autre dette à l'ancienne, il était juste de conclure, comme l'a fait le projet, que la novation opérée entre le créancier et l'un des débiteurs solidaires libère les autres; et que celle opérée vis-à-vis du débiteur principal libère les cautions.

Observons 1°. que la novation, comme l'obligation, ne peut se faire qu'entre personnes capables; 2.° qu'elle ne se présume pas, et qu'il faut que la volonté de la faire, résulte clairement de l'acte.

3°. Un troisième moyen d'éteindre l'obligation, ou la dette, est la *remise* qu'en fait le créancier. Cette remise équivaut évidemment au paiement.

Aussi, quand elle est faite à un ou plusieurs co-débiteurs solidaires, libère-t-elle tous les autres, si le créancier n'a pas expressément réservé ses droits contre eux, et déclaré par là qu'il n'entendait gratifier que celui à qui il faisait la remise; quant aux cautions, elles sont libérées de droit par la remise faite au débiteur principal. Mais la remise faite seulement à l'une d'elles, ne profite ni aux autres ni au débiteur principal. Le créancier, s'il a reçu quelque chose pour décharger la caution, est seulement tenu de l'imputer sur la dette.

Dumoulin, cité par Pothier qui, sans le dire expressément, parait adopter son opinion, n'est pas d'avis de cette imputation : il prétend que le créancier peut licitement recevoir quelque chose d'une caution, pour la décharger de son cautionnement, sans être obligé de tenir compte de cette somme au débiteur principal et aux autres cautions, pourvu qu'elle puisse être regardée comme une indemnité de l'insolvabilité apparente du débiteur principal, de laquelle le créancier a consenti à ce prix de prendre sur lui le risque. Il est aisé de reconnaître l'illusion de ce motif. Tout ce que le créancier reçoit d'une caution, à l'occasion de la dette cautionnée, doit naturellement tourner à la décharge du débiteur et des autres cautions. Si le créancier recevait de la caution toute la dette à cause de l'insolvabilité réelle du débiteur, il n'aurait plus rien à demander à personne;

créancier doit à la caution; et l'un de plusieurs débiteurs solidaires ne peut, comme je l'ai déjà dit, opposer la compensation que de sa créance personnelle.

Au reste, la compensation ne peut ni se faire ni être négligée, au préjudice des tiers. Ainsi, d'une part, le débiteur, qui est devenu créancier depuis la saisie-arrêt faite par un tiers entre ses mains, ne peut éteindre, par la compensation, sa dette antérieurement saisie. D'autre part, celui qui a payé une dette qui était de droit éteinte par la compensation, ne peut plus, en exerçant la créance qui se serait compensée, se prévaloir, au préjudice des tiers, des priviléges et hypothèques qui y étaient attachés. De même, le débiteur, qui aurait accepté purement et simplement la cession faite de la dette à un tiers par son créancier, ne pourrait plus opposer au cessionnaire la compensation qu'il aurait eu le droit d'opposer au cédant avant la cession.

5°. La *confusion*, qui est un cinquième moyen d'extinction des obligations, s'opère quand les qualités de débiteur et de créancier viennent à se réunir dans la même personne. La confusion qui s'opère dans la personne du débiteur profite à ses cautions, puisqu'elle porte sur la dette; mais la confusion qui s'opère dans la personne de la caution, n'entraîne point l'extinction de l'obligation principale. Enfin, lorsque c'est l'un de plusieurs débiteurs solidaires qui devient l'héritier du créancier, ou lorsque le créancier devient l'héritier de l'un de plusieurs débiteurs solidaires, la confusion n'éteint la créance solidaire que pour sa part, puisqu'elle ne porte que sur cette part.

6°. La *perte de la chose due* est une sixième cas d'extinction de l'obligation; lorsque cette chose vient à périr, à sortir du commerce, ou à se perdre de manière qu'on en ignore absolument l'existence, l'obligation est éteinte, si c'est sans la faute du débiteur, s'il ne s'est pas chargé des cas fortuits, et s'il n'était pas en demeure. Quand même il serait en demeure, s'il ne s'est pas chargé des cas [illegible] l'obligation est éteinte lorsque la chose eût également péri chez le créancier. Au reste, c'est au débiteur à prouver le cas fortuit qu'il allègue; et, quand il n'en serait pas tenu, il ne doit rien garder de ce qui reste de la chose, ou des actions et indemnités qui la remplacent; tout cela appartient de droit au créancier, comme la chose même qu'il n'est plus possible de lui procurer.

A l'égard de la chose volée, quelle que soit la cause de sa

perte après le vol, celui qui l'avait volée ne peut être dispensé de la restitution du prix.

7°. La *nullité* ou *rescision* des obligations est une septième et dernière cause de leur extinction.

Elle n'est pas de droit, il faut la demander.

Les moyens de nullité et de restitution, résultent de l'incapacité des parties, de l'erreur, du dol ou de la violence, dont j'ai déjà parlé; il y faut ajouter la lésion, laquelle, selon les personnes et les actes, est présumée l'effet de circonstances qui n'ont pas laissé au consentement toute sa liberté.

A l'égard des mineurs, toute lésion, à moins qu'elle ne soit résultée d'un évènement casuel ou imprévu, donne lieu à la rescision en leur faveur, contre toutes les conventions qui excèdent les bornes de leur capacité. Il en faut excepter les actes d'aliénation, de partage, ou de conventions matrimoniales, où les formalités prescrites à leur égard ont été remplies, et qui valent en conséquence comme s'ils avaient été passés entre majeurs. Il faut excepter aussi les engagemens que les mineurs commerçans, banquiers ou artisans, ont pris à raison de leur commerce ou de leur art.

Lorsque les mineurs, les interdits et les femmes mariées sont admis en ces qualités à se faire restituer contre leurs engagemens, le remboursement de ce qui aurait été, en conséquence de ces engagemens, payé pendant la minorité, l'interdiction ou le mariage, ne peut être exigé d'eux, à moins qu'il ne soit prouvé que ces paiemens ont tourné à leur profit.

Quant aux majeurs, ils ne sont restituables, pour cause de lésion, que dans les cas et sous les conditions spécialement énoncées au Code.

Sur cette dernière cause d'extinction des obligations (la nullité ou rescision,) il se présente une observation essentielle, à savoir, que la nécessité de donner de la stabilité aux propriétés, exigeait que l'action, quand elle est permise par la loi, pût être couverte par la ratification ou l'exécution, et que la durée même de cette action fût limitée; c'est à quoi le projet a pourvu.

D'une part il dispose, en général, que la confirmation, ratification ou exécution volontaire de tous actes contre lesquels la loi admet l'action en nullité ou en rescision, emporte la renonciation aux moyens qu'on pouvait opposer à ces actes; et que tout acte valablement confirmé ou ratifié, a son effet du jour où il a été passé entre les parties;

le tout néanmoins sans préjudice des droits acquis à des tiers.

D'autre part, il est statué que l'action en nullité ou en rescision d'une convention ne dure que dix ans, et cette disposition générale maintient même l'exécution des lois particulières qui peuvent limiter l'action à un moindre tems pour de certaines conventions. Les dix années, à la vérité (comme il est juste,) ne courent, dans le cas de violence, que du jour où elle a cessé; dans le cas d'erreur ou de dol, que du jour où l'un ou l'autre a été découvert, et pour les femmes mariées et non autorisées, que du jour de la dissolution du mariage; et dans tous les cas, le tems ne court contre les interdits que du jour où l'interdiction est levée, et contre les mineurs que du jour de la majorité.

V. Me voilà parvenu au cinquième et dernier chapitre du projet, qui traite *de la preuve des obligations et du paiement.*

La preuve de l'obligation est à la charge de celui qui en réclame l'exécution : la preuve du paiement est à la charge de celui qui se prétend libéré.

1°. La preuve la plus sûre de toutes est celle *littérale*, qui peut résulter d'un écrit sous signature privée comme d'un acte authentique.

On sait que l'*acte authentique* est celui qui a été reçu avec les solennités requises, par un officier public, ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé. Un tel acte fait pleine foi entre les parties contractantes et leurs héritiers ou ayans-cause, de la convention qu'il renferme. Cependant, en cas de plainte en faux principal, son exécution est suspendue de droit par la mise en accusation ; et, en cas d'inscription de faux incident, cette exécution peut être suspendue selon les circonstances.

Cette disposition est contraire à l'opinion de Pothier et à l'ancienne jurisprudence; mais elle est déjà consacrée par l'article 19 de la loi sur le notariat, par des motifs qui l'ont suffisamment justifié, et qu'il est inutile de rappeler ici.

Lorsque, par l'incompétence, ou l'incapacité de l'officier, ou par un défaut de forme, l'acte n'est pas authentique, il vaut comme écrit privé, s'il a été signé par les parties.

A l'égard de l'*écrit sous seing-privé*, lorsqu'il est reconnu par celui à qui on l'oppose, ou légalement tenu pour reconnu, il a contre celui qui l'a souscrit, et contre ses héritiers ou ayans-cause, la même foi que l'acte authentique.

Celui à qui l'on oppose l'écrit sous seing-privé, est obligé

d'avouer ou de désavouer formellement son écriture ou sa signature; mais ses héritiers ou ayans-cause peuvent se contenter de déclarer qu'ils ne connaissent pas l'écriture ou la signature de leur auteur. S'il y a désaveu de la part de la partie, ou s'il y a déclaration de non connaissance de la part de ses héritiers ou ayans-cause, la vérification doit être ordonnée.

Les écrits sous seing-privé, qui contiennent des conventions synallagmatiques, ne sont valables qu'autant qu'ils ont été faits en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct; il suffit d'un original pour toutes les personnes ayant le même intérêt; chaque original doit contenir la mention du nombre des originaux qui ont été faits; cependant le défaut de mention que les originaux ont été faits doubles, triples, etc. ne peut être opposé par celui qui a exécuté de sa part la convention portée dans l'acte.

Quant à l'écrit sous seing-privé par lequel une seule personne s'engage envers une autre à lui payer une somme d'argent, ou à lui delivrer une chose appréciable, s'il n'est pas écrit en entier de la main de celui qui le souscrit, il faut du moins qu'outre sa signature, il ait écrit un *bon* ou un *approuvé*, portant en toutes lettres la somme ou la quantité de la chose: c'était une précaution nécessaire pour prévenir l'abus qu'on pourrait faire d'une signature en blanc. Mais il fallait aussi ne pas nuire à l'activité du commerce, et ne pas soumettre aux frais d'un acte notarié beaucoup d'individus qui ne savent que signer leur nom. C'est dans cette vue que le projet excepte les écrits signés par des marchands, artisans, laboureurs, vignerons, gens de journée et de service. Ce sont les dispositions de la déclaration du 22 septembre 1733.

Voilà pour ce qui concerne l'effet des actes sous seing-privé entre les parties contractantes.

A l'égard des tiers, ces écrits n'ont de date que du jour où ils ont été enregistrés; du jour de la mort de celui ou de l'un de ceux qui les ont souscrits, ou du jour où leur substance se trouve constatée dans des actes dressés par des officiers publics, tels que procès-verbaux de scellés et d'inventaire. Il est évident que, sans cela, le choix de la date, au préjudice des tiers, serait à la discrétion des contractans.

Il faut dire à présent un mot de quelques écritures privées non signées.

D'abord les *registres des marchands* ne font pas, contre

les personnes non marchandes, preuve des fournitures qui y sont portées; mais ces livres font preuve contre le marchand qui les tient: avec cette restriction, que celui qui veut en tirer avantage, ne peut les diviser en ce qu'ils contiennent de contraire à sa prétention.

De même les *registres et papiers domestiques* ne font pas foi pour celui qui les a écrits; mais ils font foi contre lui, dans tous les cas où ils énoncent formellement un reçu, ou lorsqu'ils contiennent la mention expresse que la note a été faite pour suppléer le défaut du titre en faveur de celui au profit de qui ils énoncent une obligation.

Le projet admet qu'indépendamment de ces registres et papiers domestiques, une *écriture*, quoique *non signée*, peut encore faire preuve quelquefois; mais il est à cet égard, et avec raison, plus réservé que Pothier.

Celui-ci va beaucoup trop loin, lorsqu'il prononce qu'une quittance complette, à la seule exception de la signature, peut dans la main du débiteur faire présumer le paiement; que des quittances, quoique non signées et quoiqu'écrites par une main étrangère, peuvent opérer la même présomption, lorsqu'elles se trouvent au bas ou au dos d'une promesse signée par le débiteur, laquelle est en la possession du créancier; que toutes ces écritures non signées, ainsi placées au bas ou au dos du titre demeuré en la possession du débiteur, doivent faire présumer le paiement, lors même qu'elles se trouvent barrées; enfin qu'une écriture non signée, qui tend à ajouter à l'obligation, doit elle-même faire foi, si elle se trouve au bas, en marge ou au dos du titre, lorsqu'elle est en relation avec lui, et qu'elle est de la main de l'obligé; et mieux encore, qu'une telle écriture, quoique d'une main étrangère, fait également foi, si le titre sur lequel elle se trouve, est en cet état entre les mains de l'obligé. Il n'est pas besoin de s'arrêter à démontrer que de telles facilités sont excessives, et qu'elles pourraient entraîner d'étranges méprises et de graves injustices.

Le projet a beaucoup mieux fait de ne favoriser que la libération, et même de n'en attacher la présomption qu'à l'écriture du créancier trouvée intacte sur le titre que lui-même possède, ou bien sur un double demeuré au débiteur, ou bien encore sur une quittance déjà donnée à ce débiteur.

Enfin les *tailles* corrélatives à leurs échantillons font foi entre les personnes qui sont dans l'usage de constater ainsi les fournitures qu'elles font et reçoivent en détail.

Ici se présente la question de savoir quelle preuve peuvent faire des *copies de titres.*

Le projet déclare d'abord, comme il est juste, que, lorsque le titre original subsiste, les copies ne font foi que de ce qui est contenu dans ce titre, dont la représentation peut toujours être exigée.

Mais si le titre original a disparu, il y a plus de difficulté. Pothier veut que les copies tirées sur la minute d'un acte fassent foi lorsqu'elles ont plus de trente ans, soit qu'elles aient été tirées par le notaire qui a reçu l'acte, soit qu'elles l'aient été par d'autres notaires. Il est cependant évident que celles-là sont plus authentiques que celles-ci; et cette différence dans l'authenticité, devait en entraîner une dans les conséquences. Le projet a saisi et marqué soigneusement toutes les nuances.

Lorsque le titre original n'existera plus, les grosses ou premières expéditions feront la même foi. Il en sera de même des copies qui ont été tirées par l'autorité du magistrat, parties présentes ou duement appelées, et de celles qui auront été tirées en présence et du consentement réciproque des parties. Quant aux copies qui, sans l'autorité du magistrat, ou sans le consentement des parties, et depuis la délivrance des grosses ou premières expéditions, auront été tirées sur la minute de l'acte, par le notaire qui l'a reçu, ou par l'un de ses successeurs, elles pourront, en cas de perte de l'original, faire foi quand elles seront anciennes, si elles ont plus de trente ans; mais lorsqu'elles auront moins de trente ans, elles ne pourront servir que de commencement de preuve par écrit. Les copies tirées sur la minute d'un acte par d'autres notaires que celui qui l'a reçu ou ses successeurs, ne pouront servir, quelle que soit leur ancienneté, que de commencement de preuve par écrit. Enfin les copies de copies ne pourront et suivant les circonstances, être considérées que comme de simples renseignemens.

Quant à la *transcription* d'un acte *sur les registres publics*, elle ne pourra servir que de commencement de preuve par écrit; encore faudra-t-il pour cela, 1°. qu'il soit constant que toutes les minutes du notaire, de l'année dans laquelle l'acte paraît avoir été fait, sont perdues, ou que l'on prouve que la perte de la minute de cet acte a été faite par un accident particulier; 2°. qu'il existe un répertoire en règle du notaire, qui constate que l'acte a été fait à la même date; 3°. qu'en admettant alors la preuve par témoins, on entende ceux de l'acte s'ils existent encore.

Parmi les actes qui peuvent concourir à la preuve, il faut remarquer encore ceux *récognitifs* ou *confirmatifs*.

En général, les actes récognitifs ne dispensent pas de la représentation du titre primordial, et ce qu'ils contiennent de plus que ce titre primordial, ou ce qui s'y trouve de différent, n'a aucun effet. Le créancier n'est dispensé de représenter ce titre primordial, que quand sa teneur est spécialement relatée dans l'acte récognitif, ou quand il y a plusieurs reconnaissances conformes, soutenues de la possession, et dont l'une a trente ans de date.

A l'égard de la confirmation ou ratification, elle ne peut jamais valider les conventions dont la loi ne reconnaît pas l'existence, et qui en conséquence ne lient personne. Telles sont (ainsi qu'il est aisé de le conclure des diverses dispositions du projet,) les conventions qui ont pour objet une chose hors du commerce; celles qui n'ont point de cause, ou qui n'en ont qu'une fausse, ou qui n'en ont qu'une illicite.

Quant aux actes qu'on a seulement la faculté d'attaquer par voie de nullité ou de rescision, et qui du moins obligent une des parties, ils peuvent être utilement ratifiés ou confirmés par un nouvel acte valable, comme par leur exécution volontaire. Telles sont les conventions auxquelles on peut reprocher l'erreur, le dol ou la violence; telles sont celles souscrites par des incapables; telles sont enfin, dans les cas indiqués par la loi, celles qui font éprouver de la lésion à l'un des contractans; mais, pour qu'un acte de confirmation ou de ratification soit valable, il faut qu'on y trouve la substance de l'acte vicieux, la mention du motif de l'action en nullité ou en rescision que la loi autorise, et l'intention de réparer le vice.

2°. Lorsque les écrits manquent, ou sont insuffisans, on pourrait recourir à la *preuve testimoniale*; mais comme elle a ses dangers, la loi ne doit l'admettre qu'avec une extrême réservé.

Aussi, en général, en matière civile, doit-il être passé actes devant notaires, ou sous signature privée, de toutes choses excédant la somme ou valeur de 150 francs, même pour dépôt volontaire; et il ne peut être reçu aucune preuve par témoins, contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allégue avoir été dit avant, lors ou depuis ces actes, quand même il s'agirait d'une somme ou valeur au-dessous de 150 francs. Pour prévenir même toute infraction indirecte à ces dispositions, la prohibition de la preuve testimoniale est appliquée à toute créance qui

peut excéder cette somme de 150 francs, soit en réunissant le capital et les intérêts demandés, soit en considérant plutôt le total de la dette originaire, que ce que le créancier en réclame comme le reste; soit en joignant plusieurs créances moindres, comprises dans la même demande, quoique le demandeur prétende qu'elles proviennent de différentes causes, et se sont formées en différens tems, à moins qu'elles ne procèdent par succession, donation ou autrement, de personnes différentes; soit en déclarant que celui qui aura formé une demande excédant 150 francs, ne pourra la restreindre subséquemment à cette somme, pour être admis à la preuve; enfin, le projet statue qu'après une demande de 150 francs ou au-dessus, non justifiée par écrit, toute demande ultérieure pareille sera rejetée.

Ces règles, la plupart extraites d'une jurisprudence consacrée, n'ont pas besoin d'apologie. Quant à l'extension donnée jusqu'à la valeur de 150 fr. à l'admission de la preuve testimoniale, au lieu des 100 fr. où l'ordonnance de 1667 s'était arrêtée, on sait que cette somme de 150 francs est encore au-dessous de la proportion qui existe entre la valeur actuelle du marc d'argent et celle qu'il avoit alors.

Ces règles reçoivent une première exception équitable, pour les cas où il existe un commencement de preuve par écrit.

Elles en reçoivent une seconde, qui n'est pas moins juste, pour les cas où il n'a pas été possible au créancier de se procurer une preuve littérale de l'obligation contractée envers lui: ce qui s'applique non-seulement aux obligations qui naissent de délits, de quasi-délits, ou de quasi-contrats; aux dépôts nécessaires, faits en cas d'incendie, de ruine, de tumulte ou de naufrage; à ceux faits par les voyageurs, en logeant dans une hôtellerie; et aux obligations contractées, en général, en cas d'accidens imprévus; mais encore au cas où le créancier a perdu, par suite d'un cas fortuit et résultant de force majeure, le titre qui lui fournissait la preuve littérale.

3°. Après la preuve testimoniale viennent les *présomptions*.

Il y en a qui tiennent lieu de preuve directe; ce sont celles attachées à certains actes par des dispositions spéciales de la loi. Aucune preuve n'est admise contre ces présomptions légales, à moins que la loi ne l'ait réservée par une disposition également spéciale.

A l'égard des présomptions qui ne sont point établies par la loi, le projet les abandonne, comme il était juste, à

la prudence du magistrat, en lui recommandant de n'admettre que des présomptions graves, précises et concordantes, et dans les cas seulement où la loi permet la preuve testimoniale.

4°. Au rang des preuves se place spécialement *l'aveu* de la partie.

Cet aveu peut être extrajudiciaire ou judiciaire.

Il est aisé de sentir que l'allégation d'un aveu extrajudiciaire purement verbal, est parfaitement inutile toutes les fois qu'il s'agit d'une convention. La preuve testimoniale ne peut être admise, puisque ce serait offrir au prétendu créancier un moyen facile d'éluder la loi. Quant à l'aveu fait en justice, il fait pleine foi contre la personne qui l'a fait, parce qu'il est toujours constaté, et elle ne peut le révoquer si elle ne prouve pas qu'il est la suite d'une erreur de fait; mais aussi l'on ne peut le diviser contre lui; dès qu'on s'en fait un titre il faut le prendre précisément tel qu'il est.

5°. La dernière des preuves qu'on peut obtenir de l'obligation de la libération est le *serment judiciaire.* Il est de deux sortes; savoir, le serment qu'une partie défère volontairement à l'autre pour en faire dépendre le jugement de la cause, et qu'on appelle *décisoire*; et le serment *déféré d'office* à l'une ou à l'autre des parties par le juge.

Le serment décisoire peut être déféré sur toute espèce de contestation, en tout état de cause, et encore qu'il n'existe aucun commencement de preuve de la demande ou de l'exception sur laquelle il est provoqué; mais il ne peut l'être que sur un fait personnel à la partie à laquelle on le défère.

Il faut que celui à qui le serment est déféré réponde à cet appel fait à sa conscience, et qu'il prête le serment; il faut au moins qu'il réfère le serment à son adversaire; s'il ne fait ni l'un ni l'autre, il doit succomber dans sa demande ou dans son exception. Au reste, il faut observer que le serment ne peut être référé, qu'autant que le fait sur lequel il porte est également personnel à la partie à laquelle on veut le référer.

Celle qui a déféré ou référé ce serment, a pris un engagement juridique qu'elle ne peut plus rompre, lorsque l'adversaire a déclaré qu'il était prêt à faire ce serment; et quand le serment déféré ou référé a été fait, l'adversaire qui s'y est confié n'est pas recevable à en prouver la fausseté.

Au surplus, le serment ne fait preuve qu'au profit de celui

qui l'a déféré ou contre lui, et au profit de ses ayans-cause ou contre eux : le serment déféré par l'un de plusieurs créanciers solidaires au débiteur, ne libère même celui-ci que pour la part de ce créancier. Pothier n'est pas de cet avis; il pense que le débiteur est, par ce serment, libéré à l'égard de tous les créanciers solidaires. Cette opinion n'a pas dû être adoptée par le projet, quand il avait rejeté celle à laquelle elle se lie, quand il avait statué que la remise faite par l'un de plusieurs créanciers solidaires au débiteur commun, ne le libérait pas envers les autres.

Mais le serment déféré au débiteur principal libère les cautions, celui déféré à l'un de plusieurs débiteurs solidaires profite à tous; et celui déféré à la caution profite au débiteur principal; pourvu, dans ces deux derniers cas, que le serment ait été déféré sur la dette, et non sur le fait de la solidarité ou du cautionnement.

Quant au serment *d'office*, le juge peut le déférer à l'une des parties, ou pour en faire dépendre la décision de la cause, ou seulement pour déterminer le montant de la condamnation. Mais, dans ce dernier cas, il faut que la valeur de la chose ne puisse être constatée autrement; et même alors, le juge doit fixer la somme jusqu'à concurrence de laquelle le demandeur en sera cru à son serment.

Le juge, au reste, ne peut déférer d'office le serment, soit sur la demande, soit sur l'exception qui y est opposée, qu'autant que la demande ou l'exception n'est pas pleinement justifiée, et que cependant elle n'est pas totalement dénuée de preuves : hors de ces deux cas, le juge doit admettre ou rejeter purement et simplement la demande ou l'exception.

Enfin le serment déféré d'office par le juge à l'une des parties, ne peut être référé par elle à l'autre.

Voilà, citoyens législateurs, la substance entière du projet. Vous voyez que sa marche est méthodique et claire; que ses dispositions, parfaitement liées entr'elles, sont toutes fondées sur la raison et l'équité; qu'il introduit peu d'innovations, et que toutes sont justifiées; qu'en un mot, c'est un vrai code de morale, perfectionné d'après l'expérience des siècles, et spécialement appliqué aux *contrats* et aux *obligations conventionnelles en général.*

C'est par ces motifs, que le tribunat, à l'unanimité, en a voté l'adoption, et le présente à votre sanction.

Loi du 19 Pluviôse an XII.

TITRE IV.

Des engagemens qui se forment sans convention.

ARTICLE 1368.

Certains engagemens se forment sans qu'il intervienne aucune convention ni de la part de celui qui s'oblige, ni de la part de celui envers lequel il est obligé.

Les uns résultent de l'autorité seule de la loi; les autres naissent d'un fait personnel à celui qui se trouve obligé.

Les premiers sont les engagemens formés involontairement, tels que ceux entre propriétaires voisins, ou ceux des tuteurs et des autres administrateurs qui ne peuvent refuser la fonction qui leur est déférée.

Les engagemens qui naissent d'un fait personnel à celui qui se trouve obligé, résultent ou des quasi-contrats, ou des délits ou quasi-délits; ils font la matière du présent titre.

SECTION PREMIERE.

Des quasi-contrats.

1369. Les quasi-contrats sont les faits purement volontaires de l'homme, dont il résulte un engagement quelconque envers un tiers, et quelquefois un engagement réciproque des deux parties.

1370. Lorsque volontairement on gère l'affaire d'autrui, soit que le propriétaire connaisse la gestion, soit qu'il l'ignore, celui qui gère contracte l'engagement tacite de continuer la gestion qu'il a commencée, et de l'achever jusqu'à ce que

le propriétaire soit en état d'y pourvoir lui-même; il doit se charger également de toutes les dependances de cette même affaire.

Il se soumet à toutes les obligations qui résulteraient d'un mandat exprès que lui aurait donné le propriétaire.

1371. Il est obligé de continuer sa gestion, encore que le maître vienne à mourir avant que l'affaire soit consommée, jusqu'à ce que l'héritier ait pu en prendre la direction.

1372. Il est tenu d'apporter à la gestion de l'affaire tous les soins d'un bon père de famille.

Néanmoins les circonstances qui l'ont conduit à se charger de l'affaire, peuvent autoriser le juge à modérer les dommages et intérêts qui résulteraient des fautes ou de la négligence du gérant.

1373. Le maître dont l'affaire a été bien administrée, doit remplir les engagemens que le gérant a contractés en son nom, l'indemniser de tous les engagemens personnels qu'il a pris, et lui rembourser toutes les dépenses utiles ou nécessaires qu'il a faites.

1374. Celui qui reçoit par erreur ou sciemment ce qui ne lui est pas dû, s'oblige à le restituer à celui de qui il l'a indûment reçu.

1375. Lorsqu'une personne qui, par erreur, se croyait débitrice, a acquitté une dette, elle a le droit de répétition contre le créancier.

Néanmoins ce droit cesse dans le cas où le créancier a supprimé son titre par suite du paiement, sauf le recours de celui qui a payé contre le véritable débiteur.

1376. S'il y a eu mauvaise foi de la part de celui qui a reçu, il est tenu de restituer, tant le capital que les intérêts ou les fruits du jour du paiement.

1377. Si la chose indûment reçue est un immeuble ou un meuble corporel, celui qui l'a reçue s'oblige à la restituer en nature, si elle existe, ou sa valeur, si elle est périe ou détériorée par sa faute; il est même garant de sa perte par cas fortuit, s'il l'a reçue de mauvaise foi.

1378. Si celui qui a reçu de bonne foi a vendu la chose, il ne doit restituer que le prix de la vente.

1379. Celui auquel la chose est restituée doit tenir compte, même au posseseur de mauvaise foi, de toutes les dépenses nécessaires et utiles qui ont été faites pour la conservation de la chose.

SECTION

SECTION II.

Des délits et des quasi-délits.

1380. Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.

1381. Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non-seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence.

1382. On est responsable non-seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

Le père, et la mère après le décès du mari, sont responsables du dommage causé par leurs enfans mineurs habitant avec eux ;

Les maîtres et les commettans, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés ;

Les instituteurs et les artisans, du dommage causé par leurs élèves et apprentis pendant le tems qu'ils sont sous leur surveillance.

La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les père et mère, instituteurs et artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité.

Le propriétaire d'un animal, ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé.

1383. Le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par une suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction.

EXPOSÉ

Des motifs du Titre IV du Livre III du Code civil, relatif aux Engagemens qui se forment sans convention.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

LE titre du Code civil que le Gouvernement vous présente aujourd'hui, ne contient qu'un petit nombre d'articles : il a pour objet *les Engagemens qui se forment sans convention.*

Une société politique serait bien imparfaite, si les membres qui la composent n'avaient entre eux d'autres engagemens que ceux qu'ils auraient prévus et reglés par une convention.

Qui pourrait se flatter de lire dans les profondeurs de l'avenir tous les rapports que les évènemens établiront entre lui et ses concitoyens? et quelle opinion devrait-on se former de la sagesse d'un législateur qui laisserait les hommes errans sans guide et sans boussole dans cette vaste mer dont personne ne sonda jamais les abîmes ?

Que le philosophe recherche si l'homme est sorti bon des mains de la nature; le législateur ne saurait ignorer que les passions ont trop souvent étouffé la raison et fait taire la bonté.

La loi doit donc vouloir pour nous ce que nous voudrions nous-mêmes si nous étions justes, et elle suppose entre les hommes, dans les cas imprévus, les obligations nécessaires pour le maintien de l'ordre social.

Voilà le principe des *engagemens qui se forment sans convention.*

Ces engagemens peuvent être considérés sous deux rapports; ou ils résultent de la seule autorité de la loi, ou ils ont pour cause un fait personnel à celui qui se trouve obligé.

Les engagemens des tuteurs, obligés en cette qualité, quoiqu'il n'ait pas été en leur pouvoir de la refuser; les engagemens des voisins, obligés entre eux à raison de leur seule position et sans aucun acte de leur volonté particulière, sont dans la première classe. Ces obligations et les

autres de la même nature prennent leur racine dans les besoins de la société.

Quel serait le sort d'un malheureux, privé des soins paternels dès sa plus tendre enfance, si la loi ne réparait pas envers lui les torts de la nature!

Où seroit la garantie des propriétés si nos voisins pouvaient jouir de la leur d'une manière qui compromettrait la nôtre? L'autorité du législateur a dû y pourvoir. Mais les engagemens de cette espèce ne sont pas l'objet du présent titre; les règles qui les concernent sont répandues dans les diverses parties du Code: il s'agit dans ce moment des engagemens qui se forment par le fait d'une seule personne. Un projet de loi vous fut présenté, il y a peu de jours, sur les engagemens qui résultent du concours des volontés de toutes les parties intéressées; ici nous ne nous occupons que des engagemens qui naissent d'un fait, et sans qu'il intervienne aucune convention.

Les faits qui peuvent donner lieu à ces engagemens sont ou permis ou illicites.

Les faits permis forment ce qu'on a appelé des *quasi-contrats*; les faits illicites sont des délits ou des *quasi-délits*; cette division fournit la matière de deux sections.

Dans les contrats, c'est le consentement mutuel des parties contractantes qui produit entre elles l'obligation.

Dans les *quasi-contrats* au contraire, comme dans les *délits* et les *quasi-délits*, l'obligation, ainsi que je l'ai déjà observé, résulte d'un fait: c'est la loi qui le rend obligatoire. Les engagemens de cette espèce sont fondés sur ces grands principes de morale si profondément gravés dans le cœur de tous les hommes, qu'il faut faire aux autres ce que nous desirerions qu'ils fissent pour nous dans les mêmes circonstances, et que nous sommes tenus de réparer les torts et les dommages que nous avons pu causer.

Les dispositions, dont vous entendrez la lecture, sont toutes des conséquences plus ou moins éloignées, mais nécessaires, de ces vérités éternelles.

Ainsi celui qui, volontairement et sans mandat, gère l'affaire d'autrui, s'oblige par ce seul fait à continuer sa gestion jusqu'à ce que l'affaire soit terminée: il est tenu d'y porter les soins d'un bon père de famille.

N'est-ce pas là en effet ce qu'il exigerait pour lui dans la même position? Si c'est une action louable de prendre en main l'affaire d'un absent, cet acte de bienfaisance ne serait-il pas une véritable trahison, si, après avoir

commencé de gérer, après avoir peut-être prévenu et écarté par une diligence apparente des amis plus éclairés et plus solides, l'on pouvait abandonner l'affaire sans l'avoir terminée, ou si on ne la suivait qu'avec une incurie fatale au propriétaire?

En prenant la gestion d'une affaire, on contracte donc nécessairement l'obligation de la finir; et s'il ne faut pas glacer le zèle des amis par trop d'exigeance, il ne convient pas moins de se garantir de ces officieux indiscrets, si actifs quand il s'agit d'offrir des services, si prompts à se mettre en mouvement, mais dont l'ardeur se calme avec la même promptitude, et dont les empressemens seraient une véritable calamité, si la loi ne les chargeait pas de toutes les suites de leur légèreté et de leur inconstance.

En forçant celui qui s'est ingéré dans une affaire à la terminer, il est aussi bien juste, lorsqu'il l'aura gérée avec loyauté, qu'il puisse réclamer l'indemnité de tous les engagemens qu'il aura pris, et le remboursement de toutes les dépenses utiles et nécessaires qu'il aura faites.

Cette indemnité, ce remboursement, sont une obligation étroite et sacrée pour celui dont on a géré l'affaire; obligation qui résulte du fait seul de la gestion, et qui se forme sans le consentement et même à l'insu de celui qui est obligé.

Je ne m'attacherai pas à prouver la sagesse de dispositions si constamment fondées sur l'équité naturelle; il ne serait pas moins superflu de m'arrêter sur les autres articles de la même section. Qui pourrait en effet contester que celui qui a reçu une somme, ou toute autre chose qui ne lui était pas due, est obligé par le fait à la rendre; que celui qui l'a reçue de mauvaise foi est responsable même des cas fortuits; que celui à qui la chose est restituée, doit, de son côté, tenir compte des dépenses nécessaires et utiles faites pour sa conservation?

Toutes ces propositions sont d'une évidence à laquelle il n'est permis à personne de se refuser.

Les dispositions de la seconde section, des *délits* et des *quasi-délits*, ne sont pas moins nécessaires, moins justes, moins incontestables.

Celui qui par son fait a causé du dommage, est tenu de le réparer; il est engagé à cette réparation, même quand il n'y aurait de sa part aucune malice, mais seulement négligence ou imprudence: c'est une suite nécessaire de son *délit* ou *quasi-délit*. Il offrirait lui-même cette réparation, s'il était

juste, comme il l'exigerait d'un autre s'il avait éprouvé le dommage.

Dirai-je que de graves docteurs ont mis en question si un interdit pour cause de prodigalité s'oblige de réparer les torts causés par ses délits? Dirai-je que quelques-uns ont eu le courage de décider qu'il n'était pas tenu de cette réparation; qu'il pouvait, à la vérité, compromettre par son délit sa liberté, même sa vie, mais qu'il ne pouvait pas compromettre sa fortune, parce que toute aliénation lui est interdite?

Vous croirez sans peine, citoyens législateurs, que nous n'avons pas dû supposer qu'une pareille question pût s'élever de nos jours, et vous nous approuverez de n'avoir pas fait à notre siècle l'injure de la décider.

Le principe une fois établi, nous n'avons eu qu'une disposition à ajouter; c'est qu'on est responsable non-seulement du dommage qu'on a causé par son propre fait, mais encore de celui qui a été causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

La responsabilité des pères, des instituteurs, des maîtres, est une garantie et souvent la seule garantie de la réparation des dommages; sans doute elle doit être renfermée dans de justes limites. Les pères ne répondront que du fait de leurs enfans mineurs et habitant avec eux; les maîtres, que du fait des domestiques dans les fonctions auxquelles ils sont employés; les instituteurs, les artisans, que des dommages causés pendant le temps que les élèves ou les apprentis sont sous leur surveillance.

Ainsi réglée, la responsabilité est de toute justice. Ceux à qui elle est imposée ont à s'imputer, pour le moins, les uns de la faiblesse, les autres de mauvais choix, tous de la négligence: heureux encore si leur conscience ne leur reproche pas d'avoir donné de mauvais principes et de plus mauvais exemples!

Puisse cette charge de la responsabilité rendre les chefs de famille plus prudens et plus attentifs! puisse-t-elle faire sentir aux instituteurs toute l'importance de leur mission! et puissent les pères sur-tout se pénétrer fortement de l'étendue et de la sainteté de leurs devoirs! La vie que nos enfans tiennent de nous n'est plus un bienfait, si nous ne les formons pas à la vertu, et si nous n'en faisons pas de bons citoyens.

(*Ces motifs ont été exposés par le Conseiller-d'Etat* TREILHARD.

RAPPORT

Fait au Tribunat, le 16 Pluviôse an XII, par le C. BERTRAND DE-GREUILLE, au nom de la section de Législation,

Sur le Livre III, Titre IV du Code civil, relatif aux engagemens qui se forment sans convention.

CITOYENS TRIBUNS,

Les lois civiles distinguent deux espèces d'engagemens : les uns se forment par la convention expresse de deux ou de plusieurs personnes; les autres naissent seulement d'un fait personnel à celui qui se trouve obligé. Les premiers, sous le titre *des Contrats et des Obligations conventionnelles en général*, ont déjà fait la matière d'un rapport que vous avez entendu avec le plus grand intérêt pendant deux séances consécutives; les seconds, sous le titre *des Engagemens qui se forment sans convention*, sont l'objet du projet de loi, tit. IV, liv. III du nouveau code, et celui sur lequel la section de législation m'a chargé de vous présenter aujourd'hui le résultat de ses réflexions.

Les convenances sociales, les relations de l'amitié, et plus souvent encore les liens de bienveillance qui unissent les hommes entre eux par le besoin qu'ils ont les uns des autres, nous déterminent à faire une chose qui nous oblige envers une personne, et qui oblige quelquefois cette personne envers nous, sans l'intervention d'aucune convention préalable. Alors ce n'est point le consentement qui peut produire cet engagement simple ou réciproque, et c'est uniquement de l'équité naturelle que dérivent les obligations qui résultent du fait dont il s'agit. Ainsi ce fait étant isolé de tout consentement, de toute convention antécédente, ne peut former un contrat proprement dit, mais il engendre ce que l'on a toujours appelé en droit un *quasi-contrat*, qui n'est pas moins obligatoire que le contrat lui-même.

Les lois romaines reconnaissaient les quasi-contrats, et

elles avaient placé dans cette classe tous les engagemens qui n'étaient ni le produit d'une convention, ni le résultat d'un delit. Elles n'avaient point distingué ceux qui prennent leur source dans la libre volonté de l'homme, d'avec ceux qui appartiennent plus particulièrement à la volonté de la loi. Ainsi les obligations respectives des tuteurs, des curateurs et de leurs mineurs: celles qu'engendre le voisinage de la propriété, celles du légataire universel envers les créanciers du testateur, étaient confondues avec les obligations qui naissent d'un fait purement personnel et volontaire, telle qu'une somme librement payée par un ami à un créancier exigeant en l'acquit et sans la participation du débiteur menacé des plus rigoureuses poursuites.

Le projet de loi qui vous est soumis s'est garanti de cette erreur que nos plus célèbres jurisconsultes avaient partagée. Il etablit une sage et nécessaire distinction: il ne voit de quasi-contrat que là où l'homme est uniquement mû par sa propre volonté. Mais par-tout où l'autorité de la loi commande, partout où l'on est censé céder plutôt à cette autorité qu'à l'impulsion d'une volonté libre et indépendante, le projet considère l'engagement qui en résulte comme tout légal; parce que dans ce cas, c'est à la loi qu'on obéit, c'est pour elle qu'on se dévoue, c'est essentiellement par elle qu'on agit: c'est donc à elle que tout doit se reporter, et non à cette volonté, qui peut-être n'existe pas, ou qui n'est au moins que secondaire, parce qu'on ne peut jamais la supposer pleine et entière que lorsque la loi ne prescrit rien. Cette nuance, facile à saisir, présente plus d'exactitude et de régularité, et elle introduit dans notre nouvelle législation une amélioration qui honore la sagacité des auteurs du projet.

Les engagemens qui naissent de la seule autorité de la loi sont gouvernés par des principes qui sont disséminés dans toutes les parties du code. Le projet de loi n'avait donc plus qu'à s'occuper des obligations qu'engendrent les faits qui appartiennent à la seule volonté de l'homme. et à cet egard vous penserez sans doute qu'il eût été difficile de fournir des exemples de tous les quasi-contrats, et d'analyser l'espèce, la nature et l'étendue des engagemens qu'ils produisent divisément. Les exemples appartiennent à la doctrine, le législateur doit seulement poser les fondemens de la loi; et son application, suivant les circonstances et les faits particuliers, rentre dans le domaine des juges. Aussi le projet qui vous occupe s'est-il borné à déterminer des

règles générales, et ces règles deviennent suffisantes pour éclairer sur l'étendue des devoirs qui résultent des faits personnels les plus ordinairement en usage dans la société.

Ainsi celui qui de son propre mouvement gère l'affaire d'autrui est tenu de la conduire et de la terminer avec tous les soins d'un bon pere de famille ; il doit aussi se charger de toutes les dépendances de cette même affaire; enfin, il doit la continuer quoique le maître vienne à mourir avant qu'elle soit entièrement consommée, et il ne peut en abandonner la direction que lorsque l'héritier a eu la faculte de s'en saisir.

Telles sont les dispositions du projet, et certes rien n'est plus équitable. En effet, dès que par un sentiment de bienveillance on s'est immiscé dans la gestion de l'affaire d'autrui, il en résulte qu'on s'est volontairement substitué au maître de cette affaire. On doit donc le représenter dans tous les détails et toutes les dépendances qu'elle embrasse, on doit le remplacer dans toutes les démarches qu'elle exige; car le propriétaire de la chose, s'il ignore la gestion, ne peut éclairer celui qui s'en est librement chargé; et s'il vient à la connaître et lui en laisse la direction, c'est par le sentiment honorable de la confiance qu'il lui inspire. Dans l'un et l'autre cas, le gérant est toujours considéré comme un procureur constitué: il en tient lieu. Il doit donc diriger, continuer et consommer l'affaire qu'il a entreprise comme si c'était la sienne propre, c'est-à-dire avec tous les soins, la diligence, la surveillance et l'intérêt du père de famille. Il ne peut même l'abandonner après la mort du maître de la chose, que lorsque l'héritier a pu s'en charger et se mettre dans la possibilité de la suivre, parce que le changement de maître n'altère en rien les premières obligations contractées, et ne détruit point la nature de l'engagement qui a toujours la même origine, et qui doit par conséquent conduire aux mêmes résultats.

Au reste, il répond sous peine de dommages et intérêts de l'exactitude et de l'utilité de sa gestion, sauf toutefois la modération qu'il est convenable d'y apporter d'après les circonstances qui auraient pu déterminer le gérant à se charger de l'affaire; car il serait dangereux d'obstruer, pour ainsi dire, les sources de la bienfaisance, en poussant trop loin la sévérité des principes en cette partie. Il faut donc avoir égard à la parenté, à l'affection qui est souvent le principe unique de ces sortes de gestions, à l'importance de la chose, aux difficultés qu'il a fallu vaincre; en un mot, ne

pas rendre le gérant victime de sa bienveillance, ne pas payer le bienfait par des condamnatious décourageantes, et empoisonner ainsi le plaisir que l'homme honnète et sensible éprouve toujours quand il oblige. Et sur tous ces points qu'il serait imposible de préciser, le projet de loi, d'accord avec la raison, se repose sur la discrétion, la sagesse et l'intégrité des magistrats.

Les droits du propriétaire de la chose ainsi conservés, il est nécessaire de pourvoir aux intérèts de celui qui l'a bien administrée; car il y a entre l'un et l'autre réciprocité d'obligations. Le gérant doit donc être dégagé et entièrement désintéressé des suites de son administration par le maître de la chose. Ce maître doit remplir tout ce qui a été promis pour lui, ratifier tous les engagemens qui ont été souscrits en son nom, et rembourser le gérant de toutes les dépenses utiles et nécessaires, qu'il a été contraint d'avancer pour l'administration de l'affaire. Ce sont là les règles premières de la justice consacrées par l'art. 1373 du projet de loi; ce sont des dettes auxquelles il est impossible de se soustraire, et qui sont indépendantes de celles qu'impose encore la reconnaissance du service rendu.

On prévoit ensuite le cas où quelqu'un aurait reçu par erreur ou sciemment une chose qui ne lui serait pas due, et on lui impose l'obligation de la restituer à l'individu de qui il l'a indûment reçue, parce que tout ce qui est le fruit de la mauvaise foi ou d'une erreur reconnue ne peut être légitime. Le même principe s'applique à celui qui acquitte une dette dont il se croyait mal à propos tenu. Ce paiement effectué par suite de la fausse persuasion dans laquelle il était, ne libère pas le débiteur réel; et le créancier conservant ainsi la faculté de se faire payer deux fois, il est évident qu'il est tenu de restituer la somme qu'il a touchée à la personne qui est reconnue ne pas la lui devoir. Aussi l'art. 1375 du projet conserve à cette personne le droit de répétition contre le créancier; et l'article suivant veut en outre qu'il soit tenu des intérêts, à les compter du jour du paiement, s'il est prouvé qu'il ait reçu de mauvaise foi le capital: c'est ainsi que la loi le punit de sa jouissance frauduleuse.

Mais si au contraire le créancier étant dans la bonne foi avait, par suite du paiement, supprimé le titre de sa créance, alors il ne pourrait sans injustice être rendu victime d'une pareille faute; c'est à celui qui l'a mal à propos payé à s'imputer l'anéantissement du titre: lui seul est responsable des suites. Le créancier, dans cette hypothèse, conservera

donc ce qu'il a reçu, et il ne restera à l'homme imprudent qui l'a satisfait, que l'action en recours contre le débiteur principal.

Si la chose indûment reçue est un immeuble ou un meuble corporel, le détenteur, soit qu'il l'ait reçue de bonne foi, soit qu'il l'ait reçue de mauvaise foi, est tenu de la rendre, parce que c'est le premier devoir de la probité et de la justice de restituer sur-le-champ ce qui est reconnu appartenir à un autre; mais elle ne rentre dans les mains du véritable propriétaire qu'à la charge de rembourser, même à la personne qui l'a retenue de mauvaise foi, toutes les dépenses d'utilité et de nécessité qui ont été faites pour la conservation de cette chose; parce que ces dépenses sont dans tous les cas une des charges de la propriété, et que l'équité ne permet pas que le propriétaire d'une chose puisse s'enrichir aux dépens de celui-là même qui avait manifesté l'intention criminelle de l'en dépouiller. Mais dans ce cas le projet le constitue garant des cas fortuits; c'est la juste punition de son injuste détention: tandis qu'au contraire il environne de la plus grande faveur l'individu qui a reçu la chose de bonne foi; car il ne l'oblige, lors même qu'il l'aurait aliénée, qu'à restituer le montant du prix de la vente, parce que cette bonne foi le fait justement considérer comme légitime propriétaire de la chose : d'où naît la conséquence qu'il avait le droit d'en disposer de la manière qu'il a jugée la plus convenable à ses intérêts.

Tels sont, citoyens tribuns, les principes établis dans la première partie du projet de loi qui vous est soumis, et qui frappent uniquement sur les engagemens qui résultent de certains faits que la loi permet; mais il en est d'autres qu'elle réprouve et qu'elle punit, d'autres qu'elle excuse, et qui toutes produisent des obligations sur lesquelles je dois maintenant appeler votre attention : je veux parler des délits et des quasi-délits.

Tout individu est garant de son fait; c'est une des premières maximes de la société; d'où il suit que si ce fait cause à autrui quelque dommage, il faut que celui par la faute duquel il est arrivé soit tenu de le réparer. Ce principe, consacré par le projet, n'admet point d'exception; il embrasse tous les crimes, tous les délits, en un mot tout ce qui blesse les droits d'un autre; il conduit même à la conséquence de la réparation du tort, qui n'est que le résultat de la négligence ou de l'imprudence. On pourrait, au premier aspect, se demander si cette conséquence n'est

pas trop exagérée, et s'il n'y a pas quelque injustice à punir un homme pour une action qui participe uniquement de la foiblesse ou du malheur, et à laquelle son cœur et son intention sont absolument étrangers. La réponse à cette objection se trouve dans ce grand principe d'ordre public; c'est que la loi ne peut balancer entre celui qui se trompe et celui qui souffre. Partout où elle aperçoit qu'un citoyen a éprouvé une perte, elle examine s'il a été possible à l'auteur de cette perte de ne la pas causer; et si elle trouve en lui de la légèreté ou de l'imprudence, elle doit le condamner à la réparation du mal qu'il a fait. Tout ce qu'il a le droit d'exiger, c'est qu'on ne sévisse pas contre sa personne, c'est qu'on lui conserve l'honneur, parce que les condamnations pénales ne peuvent atteindre que le crime, et qu'il n'en peut exister que là où l'intention de nuire est établie et reconnue. Mais ce n'est pas trop exiger de lui que de l'astreindre à quelques sacrifices pécuniaires pour l'entière indemnité de ce qu'il a fait souffrir par son peu de prudence ou son inattention. C'est dans ce défaut de vigilance sur lui-même qu'existe la faute, et c'est de cette faute, appelée en droit *quasi - délit*, qu'il doit réparation.

Le projet ne s'arrête pas à la personne qui est l'auteur du dommage, il va plus loin; et pour en assurer de plus en plus la juste indemnité, il autorise le lésé à recourir à ceux de qui cette personne dépend, et contre lesquels il prononce la garantie civile. C'est ainsi qu'il rend le père, et la mère après le décès du mari, responsables du tort causé par leurs enfans mineurs. Cette obligation se rattache à la puissance, à l'autorité que la loi accorde aux parens sur leurs enfans en minorité, aux devoirs qu'elle leur impose pour la perfection de leur éducation, à la nécessité où ils sont de surveiller leur conduite avec ce zèle, ce soin, cet intérêt qu'inspirent tout-à-la-fois et le desir de leur bonheur, et la tendre affection qu'ils leur portent. Au surplus, cette garantie cesse si les enfans n'habitent pas la maison paternelle; parce que hors de là leur dépendance devient moins absolue, moins directe : l'exercice du pouvoir du père est moins assuré, et sa surveillance presque illusoire.

La même garantie est prononcée par l'art. 1382 du projet contre les instituteurs et les artisans, pour les dommages causés par leurs élèves ou apprentis, pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance. En voici la raison : c'est

que les instituteurs ou artisans remplacent alors les parens; c'est que la loi leur délègue une portion d'autorité suffisante pour retenir les enfans et ouvriers qui sont sous leur direction, dans les bornes de la circonspection et du devoir, c'est qu'ils doivent à ces enfans et ouvriers de bonnes instructions et de bons exemples; c'est qu'il faut qu'ils se garantissent de toute faiblesse envers eux; et c'est qu'enfin ils ont la faculté de renvoyer ceux d'entre ces enfans ou ouvriers qui leur paraissent pervers ou incorrigibles.

Mais si les pères, mères, instituteurs ou artisans parviennent à prouver qu'ils ont été dans l'impossibilité d'empêcher le fait dont on se plaint; alors la garantie disparaît, parce que l'impossibilité bien constante équivaut à la force majeure, qui ne donne ouverture à aucune action au profit de celui qui en est la victime.

Il n'en est pas de même des maîtres et des commettans. Ils ne peuvent, dans aucun cas, argumenter de l'impossibilité où ils prétendraient avoir été d'empêcher le dommage causé par leurs domestiques ou préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés, et le projet les assujétit toujours à la responsabilité la plus entière et la moins équivoque. Cette disposition, qui se rencontre déjà dans le code rural, ne présente rien que de très-équitable. N'est-ce pas en effet le service dont le maître profite qui a produit le mal qu'on le condamne à réparer? N'a-t-il pas à se reprocher d'avoir donné sa confiance à des hommes méchans, maladroits ou imprudens? et serait-il juste que des tiers demeurasseut victimes de cette confiance inconsidérée, qui est la cause première, la véritable source du dommage qu'ils éprouvent? La loi ne fait donc ici que ratifier ce que l'équité commande, ce que de fréquens et trop fâcheux exemples rendent nécessaire, et ce que la jurisprudence de tous les temps et de tous les pays a consacré.

Le projet prévoit ensuite les cas où un animal, guidé par quelqu'un, ou échappé de ses mains, ou simplement égaré, aurait causé quelque tort. Dans les deux premières hypothèses, il veut que celui qui s'en servoit soit responsable du dommage, et dans la troisième il ordonne que celui qui en est le propriétaire soit tenu de la réparation du dommage, parce qu'alors ce dommage doit être imputé, soit au défaut de garde et de vigilance de la part du maître, soit à la témérité, à la maladresse ou au peu d'attention de celui qui s'est servi de l'animal, et parce que d'ailleurs

dans la thèse générale rien de ce qui appartient à quelqu'un ne peut nuire impunément à un autre.

C'est encore par suite de cette incontestable vérité, que le dernier article du projet décide que le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage qu'il a causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par le défaut d'entretien ou par le vice de la construction. Cette décision est bien moins rigoureuse et plus équitable que la disposition qui se trouve dans la loi romaine. Celle-ci autorisait l'individu dont le bâtiment pouvait être endommagé par la chute d'un autre qui était en péril de ruine, à se mettre en possession de cet héritage voisin, si le propriétaire ne lui donnait des sûretés pour le dommage qu'on était fondé à craindre. Ainsi la seule appréhension du mal donnoit ouverture à l'action, et pouvait opérer la dépossession : le projet au contraire veut avant tout que le mal soit constant. C'est donc le fait seul de l'écroulement qui peut légitimer la plainte et la demande du lésé, et déterminer une condamnation à son profit. C'est après cet écroulement qu'il est permis d'examiner le dommage, de fixer son importance; et c'est alors enfin que le juge en prononce la réparation, s'il est établi que la négligence du maître à entretenir son bâtiment ou l'ignorance des ouvriers qu'il a employés à sa construction, en ont déterminé la chute.

Tribuns, j'ai parcouru successivement tous les articles du projet de loi; je vous ai exposé les différentes dispositions qu'il renferme et les motifs qui les ont déterminées. Vous avez dû remarquer que ces dispositions sont toutes puisées dans la raison, la sagesse, l'équité naturelle, et dans les principes de la plus saine morale, bases essentielles d'une bonne et durable législation. Vous n'hésiterez donc pas à lui donner votre assentiment, ainsi que la section vous le propose unanimement par mon organe.

DISCOURS

Prononcé, le 19 Pluviôse an XII, au corps Législatif, par le tribun TARRIBLE, au nom de la section de Législation,

Sur le Titre IV du Livre III du Code Civil: Des Engagemens qui se forment sans convention.

CITOYENS LÉGISLATEURS,

Un orateur éloquent et profond a développé, dans cette tribune, l'origine du droit de propriété qui fut une des premières causes de la réunion des hommes en société, et la première base de leur civilisation. Il en a peint, avec le coloris le plus riche, les avantages politiques et moraux, les rapports qui la lient à la stabilité du gouvernement et au bonheur des individus. Il a rendu un hommage solennel au respect qui lui est dû et à la protection dont il doit être appuyé; et son discours, digne de la loi dont il est le frontispice et le brillant commentaire, se perpétuera comme elle et partagera les hommages de la postérité.

Je rends grâces à cet orateur d'avoir tout dit dans cette matière, et de nous avoir ainsi dispensé de le suivre dans une carrière où il eût été si dangereux de marcher après lui.

Je n'ai donc, citoyens législateurs, que des applications à vous présenter sur les grands principes dont vous avez déjà entendu les développemens. Mais si, me trouvant circonscrit dans les bornes étroites d'une loi qui n'est qu'une foible branche de ces grands principes, je ne puis vous offrir qu'une discussion froide et didactique, je tâcherai du moins de la rendre méthodique.

Après avoir développé dans le second livre les différentes modifications de la propriété, le Code expose, dans le troisième, les différentes manières dont on l'acquiert.

Parmi ces diverses manières, la plus générale et la plus variée méritait le premier rang; et c'est à juste titre qu'on l'a assigné à celle qui prend sa source dans les obligations

conventionnelles; mais une autre manière d'acquérir la propriété, dérive des engagemens qui se forment sans convention. Elle se place naturellement à la suite des obligations conventionnelles, et elle fait le sujet du projet de loi que je viens discuter.

Le lien des conventions est dans la foi des contractans: c'est un sentiment inné de justice, antérieure à toutes les lois positives, qui a posé ce premier anneau de la chaîne des obligations. Ce lien est dans le cœur de tous les hommes que le vice n'a pas pervertis, et la loi civile n'est là-dessus que la garantie de ce qu'ordonne la conscience.

Mais là où il n'y a pas de convention, il n'y a pas de foi donnée; cependant comme il peut y avoir des engagemens formés sans conventions, il faut rechercher la cause étrangère qui leur donne l'existence, soit pour en connaître la nature, soit pour en déterminer l'étendue.

Les Romains, qui érigèrent le droit privé en une science vaste et profonde, furent conduits à cette distinction par des raisonnemens que l'on trouve dans leurs lois.

La justice, dirent-ils, avoue et reconnaît des engagemens qui diffèrent essentiellement de ceux qui sont les plus ordinaires. Ils se forment sans convention, ils n'appartiennent donc pas à la classe des contrats: ils proviennent d'un fait licite; ils ne peuvent donc être rangés parmi les délits. Ces engagemens revêtus d'un caractère particulier, doivent donc aussi porter une dénomination particulière; ils les appelèrent *quasi-contrats*, et ils en distinguèrent cinq espèces: la gestion des affaires d'autrui sans ordre ni mandat, l'engagement que produit la tutelle entre le tuteur et le pupille, les obligations qui naissent entre des personnes qui ont des biens en commun, sans société; celles dont l'héritier est tenu envers les légataires, et enfin celles qu'engendre la réception ou le paiement d'une chose non due.

Tout en professant le plus profond respect pour ces anciens législateurs du monde, je dois dire que leur doctrine, sur ce point, était restée bien au-dessous de la perfection et de la lucidité que les auteurs du projet ont portées dans l'analyse de ces engagemens. Elle ne les embrassait pas tous, et elle ne pénétrait pas les causes respectives qui pouvaient servir à les distinguer entre eux.

Parmi les engagemens qui se forment sans convention, on doit, en effet, comprendre l'obligation de réparer le dommage causé par les délits ou les quasi-délits; l'obligation imposée au possesseur d'une chose de la restituer au

propriétaire; les obligations respectives qui naissent du voisinage de deux propriétés; celles qu'impose le lien du mariage ou celui de la famille, et plusieurs autres qui, par leur nature, se rattachent à cette classe d'engagemens, et qui cependant ne s'y trouvent pas rangées dans le livre des *Instituts*.

La seconde imperfection consistait à n'avoir pas su saisir dans la diversité des causes, d'autres caractères distinctifs de ces mêmes engagemens.

Il est aisé d'apercevoir, par exemple, que l'engagement qui se forme entre le tuteur et le pupille, entre l'héritier et le legataire, n'a pas la même cause que l'engagement qui naît entre celui qui a payé et celui qui a reçu une chose non due.

Les premiers prennent leur source dans la seule autorité de la loi; et les personnes qu'ils regardent, s'y trouvent soumises indépendamment de leur volonté.

Les seconds ont pour cause immédiate un fait volontaire, soit de la part de l'un, soit de la part des deux intéressés.

Le projet de loi a parfaitement saisi ces diverses nuances, et les a exposées dans un ordre lumineux.

Certains engagemens, dit l'article 1368, se forment sans qu'il intervienne aucune convention, ni de la part de celui qui s'oblige, ni de la part de celui envers lequel il est obligé.

Cette définition présente le caractère distinctif des engagemens conventionnels, d'avec ceux qui font le sujet de ce titre: elle comprend de plus tous les engagemens de ce dernier genre, quelle que soit leur cause; mais la différence de ces causes amène à la suite du même article, les divisions suivantes.

Parmi les engagemens formés sans convention, les uns résultent de l'autorité seule de la loi, les autres naissent d'un fait personnel à celui qui se trouve obligé.

Ceux de la dernière espèce dérivent ou des quasi-contrats, ou des délits, ou des quasi-délits.

C'est dans ce cadre très-simple que le projet de loi place les dispositions dont son sujet est susceptible.

L'autorité de la loi ne peut être contrariée par ceux à qui elle commande; aussi se trouvent-ils soumis, même contre leur volonté, aux engagemens qu'elle forme par sa seule influence.

Le projet ne fait pas une énumération détaillée de ces sortes d'engagemens. Les dispositions qui les règlent sont répandues

répandues dans les divers titres du Code civil. Ainsi l'on trouve, sous le titre du *Mariage*, les devoirs respectifs des époux; sous le titre des *Tutelles*, les obligations réciproques du tuteur et du mineur; dans le titre des *Services fonciers*, celles qui sont imposées aux propriétaires de deux fonds voisins; dans le titre des *Testamens*, celles des héritiers envers les légataires; dans le titre de la *Propriété*, celles du possesseur envers le propriétaire qui revendique.

Il étoit inutile de répéter ici les dispositions et les autres semblables qui produisent des engagemens sans convention. Il a suffi d'indiquer, par quelques exemples, les signes auxquels on peut les reconnaître, et la place qu'ils doivent occuper sous ce titre.

Les engagemens sans convention qui naissent d'un fait personnel à celui qui se trouve obligé, exigeaient de plus grands développemens: ils ont reçu dans le projet ceux qui étaient nécessaires pour éclairer les citoyens et diriger les juges dans l'application de la loi.

Les faits personnels sont licites ou illicites: les premiers forment les quasi-contrats; les seconds forment les délits ou quasi-délits.

Cette analyse ne laisse dans le rang des quasi-contrats proprement dits, que deux espèces d'engagemens, celui qui résulte de la gestion des affaires d'autrui, et celui qui s'engendre par le paiement d'une chose non due.

Le quasi-contrat résultant de la gestion des affaires d'autrui, a lieu lorsque quelqu'un entreprend volontairement de gérer l'affaire d'un tiers sans mandat de la part de celui-ci.

Cette gestion appartient aux actes de bienfaisance, et c'est dans cette source pure qu'il faut puiser les règles propres à concilier les intérêts du gérant et du propriétaire.

La gestion des affaires d'autrui est gratuite, par sa nature, lors même qu'elle se fait en exécution d'un mandat exprès de la part du propirétaire. Elle doit l'être à plus forte raison, lorsqu'elle part d'un mouvement spontané de la part du gérant.

Cette gestion volontaire trouve sa place et son utilité dans les cas où le propriétaire absent ou empêché par quelque cause, ne peut la faire par lui-même.

Une fois entreprise, elle doit être menée à sa fin, non-seulement pour ce qui fait l'objet principal de la gestion, mais encore pour toutes ses dépendances.

La loi ne pouvait souffrir que celui qui, par un premier mouvement de générosité, avait entrepris une affaire quel-

qu'il a faites. Il sera tenu de plus de remplir tous les engagemens contractés en son nom, et d'indemniser le gérant de toutes les obligations auxquelles il se sera personnellement soumis.

Tels sont les principes qui constituent et régissent le premier quasi-contrat.

Le second, appelé la répétition de la chose non due, a lieu lorsque quelqu'un a payé par erreur, à une personne de bonne ou de mauvaise foi, ce qu'il ne lui devoit pas.

Ces deux quasi-contrats se raccordent dans ce point générique, qu'ils proviennent l'un et l'autre d'un fait volontaire et licite des quasi-contractans; mais ils diffèrent dans tous les autres points.

La gestion des affaires d'autrui a pour motif un dévoûment généreux: une erreur est la cause du paiement de la chose non due.

Le bienfait et la reconnaissance forment, dans le premier, le lien du double engagement auquel sont soumis le gérant et le propriétaire: dans la seconde, celui-là seul qui a reçu, est obligé envers celui qui a payé, et cette obligation prend sa source dans l'équité, qui ne souffre pas qu'une erreur opère chez l'un une perte funeste, et chez l'autre un gain injuste.

Déterminer les cas où la répétition doit avoir lieu, et ceux où elle doit cesser; indiquer les obligations qui doivent accompagner ou suppléer la restitution; c'est le but que peut se proposer une loi sur la répétition de la chose non due; c'est celui que le projet a parfaitement atteint.

Ce quasi-contrat se forme, avons-nous dit, lorsque quelqu'un paie, par erreur, une chose qu'il ne devait pas.

Cette définition est complette, et embrasse tous les cas où la répétition peut avoir lieu. Cependant la cause de la répétition se modifie de deux manières, et il était bon de les expliquer séparément, pour placer une exception qui s'applique à l'une, et qui ne peut s'adapter à l'autre.

Une personne peut recevoir ce qui ne lui est pas dû; elle peut recevoir aussi ce qui lui est réellement dû, mais d'une autre main que celle de son véritable débiteur. Dans l'un comme dans l'autre cas, la répétition appartient à celui qui a payé par erreur: au premier cas, parce que la chose n'étant nullement due à celui qui l'a reçue, il doit la restituer à la personne qui la lui a remise mal à propos; au second cas, parce qu'un créancier, quoique légitime, ne

peut s'approprier la somme qui lui a eté payée inconsidérément par celui qui ne la lui devait en aucune manière.

L'exception dont nous avons parlé ne s'applique qu'à ce second cas; et elle a lieu lorsque le vrai créancier a supprimé son titre par suite du paiement qu'il a reçu. Alors, celui qui a payé, quoiqu'il ne fût pas réellement débiteur, ayant mis, par son imprudence, le créancier hors d'état de justifier sa créance, doit être privé de la répétition, et se contenter d'un recours contre le véritable débiteur.

La double manière dont se forme cet engagement et l'exception particulière à la seconde sont clairement exprimées par les articles 1374 et 1375 du projet.

L'erreur de la part de celui qui paie peut seule autoriser la répétition de la chose; il doit avoir cru faussement, ou que la chose était due au prétendu créancier, qui n'y avait réellement aucun droit, ou qu'il la lui devait personnellement, tandis que, dans la vérité, elle était due par un autre.

Sans cette fausse opinion, il serait censé, au premier cas, avoir voulu donner ce qu'il savait fort bien ne pas être dû; au second cas, avoir voulu payer une dette légitime à la décharge du véritable débiteur, et toute voie de répétition lui serait justement fermée.

Il n'en est pas de même de celui qui a reçu: qu'il connaisse ou qu'il ignore la vérité, qu'il sache ou non que la chose ne lui est pas due, ou bien qu'elle ne l'est pas par celui qui l'a délivrée, il doit toujours commencer par la restituer; mais les obligations secondaires qui accompagnent cette première, doivent varier selon la nature de la chose, selon la bonne ou mauvaise foi de celui qui l'a reçue.

Se croyait-il héritier, en vertu d'un testament dont il ignorait les vices, ou l'opinion de son droit sur la chose reçue était-elle fondée sur une cause semblable? il ne doit pas être soumis à des obligations trop dures.

Lorsqu'il aura reçu de l'argent, il remboursera une somme pareille; lorsqu'il aura reçu un corps certain, il le restituera en nature, s'il existe; il en paiera la valeur, s'il a péri ou s'il a été deterioré par sa faute; il restituera enfin le prix de la vente, s'il l'a vendu. Ces obligations indispensables découlent du principe qui ne souffre pas que la propriété d'un objet soit transférée à un tiers sans une cause légitime et sans un acte non-équivoque de la volonté du propriétaire; mais dans aucun de ces cas, ce tiers ne sera obligé de

restituer les fruits ou les intérêts, qu'à compter du jour de la réclamation.

Ce juste tempérament adopté par le projet, était le seul convenable pour reparer une erreur commune aux deux interessés.

Mais toute la rigueur de la loi civile a dû se déployer contre celui qui a reçu de mauvaise foi.

Il a reçu une chose qu'il savait ne pas lui être due, du moins par celui qui la lui a délivrée; au lieu de l'éclairer sur son erreur, il en a abusé, il ne merite aucun ménagement.

Celui-là, s'il a reçu de l'argent, sera obligé de le rembourser avec les intérêts depuis le jour du paiement: s'il a reçu un corps certain, il sera obligé de le restituer avec les fruits depuis la même époque.

S'il a laissé périr ou détériorer la chose, il paiera, outre sa valeur, les profits qu'elle aurait pu donner entre les mains du propriétaire. Il demeurera garant de la perte arrivée même par cas fortuit; la vente qu'il aura pu en faire n'ôtera pas au propriétaire le droit de la revendiquer, et laissera retomber sur lui seul le poids accablant des dommages et intérêts dus à l'acquéreur évincé.

Telles sont les dispositions rigoureuses, mais parfaitement justes, du projet, contre ceux qui reçoivent de mauvaise foi une chose non-due.

L'engagement qui naît du paiement d'une chose non-due ne lie par sa nature que celui qui la reçoit. Cependant les dépenses utiles, qui ont pour objet la conservation de la chose, doivent toujours être à la charge du propriétaire; il doit les rembourser, même au possesseur de mauvaise foi : cette obligation accidentelle est imposée au propriétaire par l'art. 1379, qui complette ainsi la legislation relative à ce quasi-contrat.

L'ordre et la division établis au commencement de ce titre, nous ramènent aux engagemens qui résultent des délits ou quasi-délits. Ils se forment, comme les quasi-contrats, non par un fait volontaire de l'homme, mais par un fait illicite.

Il n'entre pas dans les desseins du projet de loi de considérer ici les délits sous les rapports avec l'ordre politique. Ils ne sont envisagés que sous le rapport de l'intérêt de la personne lésée.

Tout fait quelconque de l'homme, dit le projet, qui cause

à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.

Chacun est de plus responsable du dommage qu'il a causé non-seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence.

Cette disposition qui donne une garantie à la conservation des propriétés de tous genres, est pleine de sagesse. Lorsqu'un dommage est commis par la faute de quelqu'un, si l'on met en balance l'intérêt de l'infortuné qui le souffre, avec celui de l'homme coupable ou imprudent qui l'a causé, un cri soudain de la justice s'élève et répond que ce dommage doit être réparé par son auteur.

Cette disposition embrasse, dans sa vaste latitude, tous les genres de dommages, et elle les assujétit à une réparation uniforme, qui a pour mesure la valeur du préjudice souffert. Depuis l'homicide jusques à la plus légère blessure, depuis l'incendie d'un édifice jusques à la rupture d'un meuble chétif, tout est soumis à la même loi: tout est déclaré susceptible d'une appréciation qui indemnisera la personne lésée des dommages quelconques qu'elle a éprouvés.

Le dommage, pour qu'il soit sujet à réparation, doit être l'effet d'une faute ou d'une imprudence de la part de quelqu'un. S'il ne peut être attribué à cette cause, il n'est plus que l'ouvrage du sort dont chacun doit supporter les chances; mais s'il y a eu faute ou imprudence, quelque légère que soit leur influence sur le dommage commis, il en est dû réparation.

C'est à ce principe que se rattache la responsabilité du propriétaire, relativement aux dommages causés par ses animaux, ou par la ruine d'un bâtiment mal construit ou mal entretenu.

C'est au même principe que se rattache encore la responsabilité plus importante prononcée par l'article 1382, contre le père, la mère, les maîtres, commettans, les instituteurs et artisans, pour les dommages causés par les enfans mineurs, par les domestiques et les préposés, par les élèves et les apprentis.

Les premiers sont investis d'une autorité suffisante pour contenir leurs subordonnés dans les limites du devoir et du respect dû aux propriétés d'autrui. Si les subordonnés les franchissent, les écarts sont attribués avec raison, au relâchement de la discipline domestique, qui est dans la main du père, de la mère, du maître, du commettant, de l'instituteur et de l'artisan. Ce relâchement est une

faute. Il forme une cause de dommage, indiscrète, mais suffisante pour faire retomber sur eux la charge de la réparation.

Cette responsabilité est nécessaire pour tenir en éveil l'attention des supérieurs sur la conduite de leurs inférieurs, et pour leur rappeler les austères devoirs de la magistrature qu'ils exercent. Mais elle exigeait, dans certaines circonstances, des tempéramens qui n'ont pas échappé à la sagacité des rédacteurs du projet.

La surveillance ne peut s'exercer qu'autant que les personnes qui y sont soumises se trouvent placées sous les yeux des surveillans.

Ainsi la responsabilité du père, et à son défaut, celle de la mère, n'est engagée qu'à l'égard des enfans mineurs qui habitent avec eux.

La responsabilité des maîtres et commettans n'a lieu que pour le dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés.

Celle des instituteurs et artisans ne s'exerce qu'à l'égard du dommage causé par leurs élèves et apprentis, pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance;

Elle cesse à l'égard de tous, s'ils prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui y donne lieu.

La responsabilité ne peut, en effet, atteindre ceux qui sont exempts de tout reproche ; mais cet acte de justice envers eux ne dégage pas le véritable auteur du dommage : mineur ou préposé, élève ou apprenti, il reste toujours obligé de le réparer, quelle que soit sa qualité.

Cette règle constante, invariable, qui veut que celui qui souffre un dommage par le fait ou la faute de quelqu'un, trouve, dans tous les cas, un moyen d'indemnité, résout une question rappelée par l'orateur du gouvernement, et dont l'objet était de savoir si un prodigue interdit est obligé de réparer les torts causés par ses délits.

L'orateur répond qu'on n'a pas dû supposer qu'une pareille question pût s'élever de nos jours, et qu'on ne doit pas faire à notre siècle l'injure de la décider.

Cet orateur, plein des principes de la justice, comme de ceux du droit positif, a senti, en effet, que si la loi met le prodigue dans l'impuissance salutaire de dissiper sa fortune, elle n'a pu lui laisser l'étrange faculté de porter à la propriété du citoyen paisible des coups inattendus, qu'il n'aurait pu ni prévoir, ni éviter; elle n'a pu lui accorder une funeste impunité, ni le soustraire à cette obligation que

le droit mutuel impose à tout individu, de réparer le dommage qu'il a causé.

Que le propriétaire, l'artiste, le commerçant se livrent donc avec confiance et avec sécurité à leurs soins domestiques, à leurs travaux, à leurs speculations : la loi veille pour eux ; quel que soit l'auteur du dommage qu'ils auront éprouvé, elle leur signalera toujours un réparateur.

Voulez-vous maintenant, citoyens législateurs, réunir sous un seul point de vue les diverses dispositions du projet ? vous y trouverez la méthode, la clarté, la justice, la prévoyance que vous pouviez desirer dans une loi de ce genre.

Il embrasse tous les engagemens dans lesquels la convention n'a interposé ni sa foi, ni son lien.

Il divise ses engagemens en deux classes. Il met dans la première ceux que l'autorité seule de la loi fait ressortir de la situation respective des citoyens et des rapports qu'elle établit entre eux. Il range dans la seconde ceux qui naissent d'un fait volontaire. Il en développe les différentes espèces : et les règles qu'il pose sont puisées dans la nature même des faits qui produisent ces engagemens.

S'agit-il de la question spontanée des affaires d'un absent ? la loi ne peut mieux honorer le sentiment généreux de celui qui exerce ce bienfait qu'en lui annonçant qu'il doit l'accomplir. Mais en même temps, elle rappelle aux juges les ménagemens dus à ce précieux dévouement ; elle prescrit à celui qui en recueille les fruits les justes devoirs de la reconnaissance.

S'agit-il du paiement d'une chose non due ? l'équité ne pouvant souffrir qu'une erreur dépouille l'un pour enrichir l'autre, le projet oblige d'abord celui qui a reçu à restituer, et ses autres obligations sont graduées sur la bonne ou la mauvaise foi qu'il a portée dans cette réception.

S'agit-il enfin de dommages causés ? le projet épuise tous les moyens d'en assurer la réparation ; et dans le nombre de ces moyens, elle place une responsabilité morale qui doit redoubler la vigilance des hommes chargés du dépôt sacré de l'autorité, et qui préviendra ainsi plus de désordres qu'elle n'en aura à réparer. Tels sont les motifs qui ont déterminé le Tribunat à voter et à vous proposer l'adoption du projet de loi.



